



## DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 202/2019 – São Paulo, sexta-feira, 25 de outubro de 2019

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66410/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012525-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORTAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por **CORTAG IND/ E COM/ LTDA** às fls. 239/268, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora. Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012525-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORTAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **CORTAG IND/ E COM/ LTDA** às fls. 394/418, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER A SEGURANÇA PLEITEADA.**

1. Torna-se sem efeitos a decisão terminativa prolatada, prejudicando a apreciação dos embargos de declaração e do agravo interno.
2. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir: *Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.*
3. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento da jurisprudência** dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).
4. Mais que tudo, **no próprio STF** vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. *Confiram-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017*
5. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.
6. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a **impossibilidade de compensar débitos previdenciários** - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DE MAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASILÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO.**

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não pode ser admitido.

No que diz respeito ao fundamento de negativa de vigência ao art. 1.º da Lei n.º 12.016/09, verifico que rever as conclusões do acórdão recorrido no que diz respeito à existência de direito líquido e certo na espécie demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial.

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

Este entendimento, cumpre salientar, reflete-se na jurisprudência do STJ:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESE EM QUE O MANDADO DE SEGURANÇA, QUE IMPUGNA A APREENSÃO DE MERCADORIAS, FOI DENEGADO, EM 2º GRAU, AO FUNDAMENTO DE QUE HOUVE INFRAÇÃO MATERIAL, DE CARÁTER PERMANENTE, À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL. ALEGADA VIOLAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DO ART. 1º DA LEI 12.016/2009. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 19/10/2017, que julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/2015.

II. Na hipótese, trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, no qual a impetrante, ora agravante, requer seja garantido seu alegado direito líquido e certo de não sofrer retenção de mercadorias, em razão da suposta falta de recolhimento do ICMS, no regime de substituição tributária. Regularmente processado o feito, sobreveio a sentença concessiva do Mandado de Segurança. Por decisão monocrática do Relator da causa, a sentença foi reformada, em reexame necessário, para denegar o Mandado de Segurança. Interposto Agravo interno, o Tribunal de origem manteve a denegação do Mandado de Segurança, ao fundamento de que houve infração material, de caráter permanente, à legislação tributária estadual. No Recurso Especial, a pretensão de violação e interpretação divergente do art. 1º da Lei 12.016/2009, a ora agravante alegou que, "à época da impetração do presente writ, as mercadorias estavam apreendidas no Posto Fiscal de Alto Araguaia há dias, sem que a autoridade coatora sequer tivesse formalizado via autuação ou notificação qualquer justificativa para sua irrestigação quanto ao ICMS supostamente não recolhido. Não obstante, a recorrente juntou aos autos todos os documentos que comprovam a regularidade das mercadorias que entraram no Estado do Mato Grosso, a saber, notas fiscais idôneas e conhecimentos de transporte".

Acrescentou que, "no presente caso, ficou evidente o abuso de poder da autoridade coatora ao apreender as mercadorias que estavam completamente acobertadas pela documentação fiscal exigida pela legislação estadual e federal. Sendo assim, ao contrário do que alega o v. acórdão aqui recorrido, os documentos juntados pela ora recorrente na petição inicial são mais que suficientes para demonstrar que a apreensão da mercadoria foi realizada de forma ilegal, ficando evidente o direito líquido e certo pleiteado no presente writ".

III. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a análise da violação ao art. 1º da Lei 12.016/2009 - a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança - demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão recorrido, com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável, em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.366.994/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/05/2013; AgRg no REsp 1.318.635/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/05/2013; REsp 1.231.325/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/11/2013.

IV. Agravo interno improvido.  
(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.159.120/MT, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 12/04/2018) (Grifei).

No mais, verifico que os dispositivos legais mencionados como supostamente violados não foram apreciados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

A esse respeito, destaca-se o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPTU. RFFSA. INEXISTÊNCIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COBRANÇA DE TARIFA DO USUÁRIO. REMUNERAÇÃO DE CAPITAL. AUSÊNCIA. OMISSÃO, ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A indicada afronta dos arts. 130 e 131 do CTN não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. É importante registrar a inviabilidade de o STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".

4. Quanto à propriedade do imóvel, verifica-se que a questão em debate envolve, na realidade, análise do disposto na Lei Estadual 6.202/80, o que encontra óbice na Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal ("Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário"), além de usurpar a competência do STF, no que tange à apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - g.m.

(REsp 1605182/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 02/12/2016)

Ressalte-se que a recorrente, embora tenha oposto embargos declaratórios, não alegou no recurso especial interposto eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, indispensável para admissão do prequestionamento ficto.

No particular:

**"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRECEDENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A matéria referente aos arts. 783 e 803, do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração (Súmula 211). Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).

4. Agravo interno a que se nega provimento." - g.m.

(AgInt no AREsp 1098633/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017)

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012525-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORTAG IND/E COM/LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIADA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **CORTAG IND/E COM/LTDA** às fls. 423/459, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER A SEGURANÇA PLEITEADA.**

1. Torna-se sem efeitos a decisão terminativa prolatada, prejudicando a apreciação dos embargos de declaração e do agravo interno.
2. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.
3. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento da jurisprudência** dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).
4. Mais que tudo, **no próprio STF** vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017
5. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.
6. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a **impossibilidade de compensar débitos previdenciários** - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DEMAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUIZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COMO DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO.**

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Suprema.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não pode ser admitido.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal assim se manifestou no v. acórdão que julgou os embargos declaratórios:

*"Os embargos de declaração opostos pela impetrante merecem parcial acolhida já que, exercido o juízo de retratação e reconhecido o direito de a impetrante excluir os valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, ficou sem análise o pedido para que seja afastada eventual determinação administrativa de estorno de créditos de PIS/COFINS oriundos da aquisição de mercadorias e serviços, no que tange ao ICMS suportado naquela aquisição.*

*Nada obstante, seu conhecimento esbarra na tese consolidada de que, na via estreita do mandado de segurança, é exigida a demonstração de plano do direito líquido e certo como violado, o que, em se tratando de mandamus de caráter preventivo, significa a demonstração de que o impetrante está em vias de ver violado aquele direito pela autoridade pública (AGRMS 201302851418, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 23/09/2014 ROMS 201103090808, e ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/02/2013).*

*À luz desta jurisprudência, o provimento aqui perquirido exigia da impetrante prova suficiente do justo receio de a Receita Federal promover a revisão dos créditos de PIS/COFINS oriundos do custo de aquisição de produtos e serviços, excluindo da base de cálculo do creditamento sob o fulcro de que o ICMS deve ser excluído do faturamento. Não se fazendo presente qualquer indicio nesse sentido, mas, ao contrário, cingindo-se a Administração Fazendária e a Procuradoria da Fazenda Nacional à discussão do imposto estadual como elemento atinente ao faturamento/receita, o pedido não deve ser conhecido."*

A alteração do julgamento, como pretende a recorrente, visando o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso extraordinário, a teor da Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). Nesse sentido:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO INFORMATIVO DOS CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO CONSTITUCIONAL IMEDIATA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não enseja a abertura da via extraordinária a controvérsia relativa à existência de direito líquido e certo à concessão de mandado de segurança, visto que, nessas hipóteses, a verificação de pressupostos não encontra ressonância na Constituição. O acolhimento da pretensão demandaria o reexame do acervo probatório constante dos autos e da legislação infraconstitucional pertinente ao caso, providência vedada nesta via processual (Súmulas 279 e 280/STF). Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 805103 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 08-08-2014 PUBLIC 06-08-2014)**

No mais, o Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

**EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ITBI. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ILEGALIDADE E ARBITRARIEDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. OFENSA REFLEXA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. DESCABIMENTO. 1. Hipótese em que a resolução da controvérsia demanda a análise de legislação infraconstitucional e o reexame do conjunto fático e probatório dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis nesta fase recursal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 904704 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016)**

**EMENTA DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XLVI, LIV, LVE LVII, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Não ocorrência de violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdiccional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte capazes de, em tese, influenciar o resultado da demanda, fica dispensado o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo não se mostram aptas**

a *infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, sobretudo no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Agravo interno conhecido e não provido. (ARE 1180396 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-069 DIVULG 04-04-2019 PUBLIC 05-04-2019)*  
Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012525-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORTAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

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

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

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

Por fim, é assente no C. Superior Tribunal de Justiça que a discussão acerca de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS possui viés constitucional, não sendo passível de análise em sede de recurso especial. Por oportuno, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE DECISÃO SOBRE AFETAÇÃO DO TEMA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022, CPC/2015. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DISCUSSÃO SOBRE O JULGADO ABRANGER O ICMS DESTACADO OU ICMS ESCRITURAL A RECOLHER. PRETENSÃO DE COLOCAR BALIZAS AO DECIDIDO PELO STF NO RE N. 574.706 RG / PR. IMPOSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.*

1. Preliminarmente, não há falar em suspensão do feito, uma vez que a proposta de afetação dos REsp. 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, ainda não foi apreciada pelo Relator, nos termos do que dispõe o art. 256-E do RISTJ. Ademais, não houve apreciação do mérito do recurso especial na hipótese, visto que, nessa parte, o feito sequer foi conhecido, tendo em vista o enfoque eminentemente constitucional da matéria.

2. Inexistente a alegada violação aos arts. 489 e 1.022, do CPC/2015. Isto porque a Corte de Origem bem expressiu a forma de execução do julgado (seu critério de cálculo), consignando expressamente que o paradigma julgado em repercussão geral pelo STF entendeu que o ICMS a ser excluído é aquele destacado nas notas fiscais. Igualmente houve manifestação da Corte a quo quanto à impossibilidade de discussão das alegações de validade do critério de liquidação pretendido pelo Fisco por entender que tais pontos integram o mérito da matéria decidida e analisada pelo STF no RE 574.706.

3. A Corte de Origem apenas aplicou o precedente ao caso concreto, interpretando-o consoante a sua compreensão dos parâmetros constitucionais eleitos pelo Supremo Tribunal Federal. À toda evidência, a Corte de Origem pode fazê-lo, já que não tem impedimento algum para exame de matéria constitucional. Já este Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, segue lógica outra: não cabe a esta Corte emitir juízo a respeito dos limites do que foi julgado no precedente em repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, colocando novas balizas em tema de ordem Constitucional. Nesse sentido: EDcl no REsp. n. 1.191.640 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.05.2019).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1519714/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. INTERPRETAÇÃO DE TESE FIRMADA PELO STF. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. À luz do art. 105, III, da Constituição Federal, o recurso especial não serve à revisão da fundamentação constitucional.

2. Tem natureza constitucional a controvérsia inerente à interpretação da tese definida pelo Supremo Tribunal Federal, após o reconhecimento da repercussão geral e respectivo julgamento, sendo certo que, relacionando-se o debate com a forma de execução do julgado do Supremo, não poderia outro tribunal, em princípio, ser competente para solucioná-lo.

3. Hipótese em que o recurso não pode ser conhecido, pois o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, interpretando a tese definida pelo Supremo Tribunal Federal, decidiu ser o ICMS destacado na nota fiscal a parcela de tributo a ser excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

4. Enquanto não finalizado o procedimento de afetação de recursos especiais à sistemática dos repetitivos, com eventual ordem expressa de suspensão de processos em tramitação no território nacional, não há autorização para essa providência.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 150815/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019)

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

Int.



São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012525-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CORTAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS.

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

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

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

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

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

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

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

*"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS."*

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

*"Desse quadro é possível extrair que, quando nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

(...)

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.*

*Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014771-35.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.014771-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	BOLLHOFF SERVICE CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

**DECISÃO**

Cuida-se de embargos de declaração contra decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário, a qual transcrevo a seguir:

*Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal. Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*É o relatório. DECIDO:*

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

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

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

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

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

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

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

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

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

*Int.*

*Alega a embargante omissão da decisão em relação a qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Inicialmente, ressalte-se que os embargos de declaração foram opostos contra a decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário da União, ora embargada, e não contra a decisão que prejudicou o recurso extraordinário da embargante.*

*A decisão recorrida fundamentou, claramente, as razões do juízo de admissibilidade recursal, sem incorrer em omissão, obscuridade, contradição ou erro material.*

*Consigne-se que o juízo de admissibilidade, tal como exercido, resume-se a um juízo de conformidade entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma.*

*Os limites do quanto decidido no acórdão recorrido são por este decididos. Havendo omissão no acórdão de mérito, a parte insurgente deve opor embargos de declaração e, persistindo, ajuizar recurso excepcional que questione a necessidade de fundamentação da decisão, sustentando, por exemplo, violação ao artigo 1.022 do CPC.*

*Nesse sentido, negando-se seguimento ao recurso, a recorrida carece de interesse no questionamento da decisão que a favorece.*

*Ante o exposto, por não haver omissão, contradição ou obscuridade, rejeito os embargos de declaração.*

*Int.*

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014405-74.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.014405-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC e outros(as)
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	ITAUTEC INFORMATICA S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
APELANTE	:	ITAUTEC COM SERVICOS S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro(a)
	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	ADIBOARD S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
APELANTE	:	ITAUTEC LOCAÇÃO E COM/DE EQUIPAMENTOS S/A-GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro(a)
	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

Trata-se de pedido, formulado por Itautec S/A, no sentido de desistir do Recurso extraordinário interposto às fls. 2062/2077.

Há procuração nos autos para tanto.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso extraordinário, nos termos do art. 998, CPC.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025501-86.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.025501-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	KLUBER LUBRIFICATION LUBRIFICANTES ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro(a)
	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00255018620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por KLUBER LUBRIFICATION LUBRIFICANTES ESPECIAIS LTDA, em face de decisão (fl. 2874), que admitiu o recurso especial por ela interposto.

Alega a embargante, em suma, que, ao proceder ao juízo de retratação, a Relatora acabou por conduzir o julgamento no mesmo sentido do paradigma do Tema 118/STJ, quanto ao pedido de compensação, de modo que o recurso excepcional interposto previamente perdeu seu objeto.

A embargada apresentou resposta.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, com razão da embargante, posto que a decisão proferida à fl. 2872, embora não consista em juízo de retratação positivo, acabou por reconhecer a possibilidade da parte, na esfera administrativa, apresentar os documentos necessários e/ou imprescindíveis ao pedido de compensação, sem limitação quanto aos valores comprovados nestes autos, em harmonia, portanto, quanto ao fixado nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (Tema 118).

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para **julgar prejudicado o recurso especial interposto pela ora embargante**.

Intím-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0005414-14.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005414-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00054141420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0005414-14.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005414-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00054141420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intím-se.

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005414-14.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005414-9/SP
APELANTE	: REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00054141420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

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

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

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

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

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

De outro lado, no que diz respeito à necessidade de prova de pagamento do indébito ao tempo da impetração do *mandamus* para fins de compensação tributária, o C. Superior Tribunal de Justiça solucionou a controvérsia, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.365.095/SP**, no regime do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUENTES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBYVIAMENTE SEM QUALQUER EMPÊCILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO COMPETENTE. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se esparcar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco. Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e

certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à proposição da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa a garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, incidentes sobre a receita advinda da variação cambial das exportações, afastando-se as restrições previstas nos arts. 170-A do CTN e art. 26, § 3o., IX da Instrução Normativa/SRF 460/2004, o Tribunal de origem extinguiu o writ nesse ponto, sem resolução de mérito, com arrimo na pretensa insuficiência de documentação acostada, porquanto não demonstrado o efetivo recolhimento do tributo que se pretende compensar.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao afastamento de quaisquer atos ou restrições impostas pelo Fisco ao exercício do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito, necessária à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria necessário tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre receitas decorrentes de variações cambiais em suas exportações, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extraí-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação, sem as restrições impostas pela legislação tributária. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco, em atividade fiscalizatória ulterior.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

Portanto, perfeitamente cabível o presente Mandado de Segurança.

12. No julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.9.10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou-se que a exigência de trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, segundo a regra do art. 170-A do CTN, aplica-se às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da LC 104/2001, ou seja, a partir de 11.1.2001.

11. Recurso Especial da Contribuinte a que se dá parcial provimento, para reconhecer o seu direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e observada a prescrição quinquenal.

12. **Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à proposição da ação mandamental.** - g.m.

(REsp 1365095/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesse ponto, nos termos dos artigos 1.030, I, "b", e 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0005414-14.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005414-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REFRIX ENVASADORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00054141420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

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

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

**DECIDO:**

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

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

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

**"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SU CUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m.**

**(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-49.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004320-4/SP
APELANTE	: OLINTO RODRIGUES DE ARRUDA
ADVOGADO	: SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELADO(A)	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
PROCURADOR	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EXCLUIDO(A)	: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
No. ORIG.	: 00043204920154036111 1 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **OLINTO RODRIGUES DE ARRUDA**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte que considerou válida a contribuição ao salário-educação.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório. **DECIDO:**

O colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.162.307/RJ** assentou o seguinte entendimento:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.*

*1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006).*

*2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que:*

*'Art. 1º. (...)*

*§ 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta'*

*3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis:*

*CLT:*

*'Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.*

*§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.'*

*Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73:*

*'Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se:*

*a) empresa - o empregador; como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei.'*

*4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)*

*5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.*

*6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).*

*7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social:*

*'Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumo o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.'*

*8. 'A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).' (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009)*

*9. 'É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.' (Súmula 732 do STF)*

*10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.*

*11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis:*

*'Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros.*

*§ 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos'*

*12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008'*

*(REsp nº 1.162.307/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.10, DJe 3.12.10)*

Como se denota das conclusões do acórdão paradigma, a sujeição ao pagamento da contribuição ao salário-educação é ampla, incluindo-se até mesmo o produtor rural pessoa física com registro no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, consoante jurisprudência firmada pelo mesmo sodalício, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA (CNPJ). ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE EMPRESA PARA EFEITO DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual a contribuição para o salário-educação é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei n. 9.424/96, combinado com o art. 2º do Decreto n. 6.003/06.

III - **O produtor rural pessoa física, inscrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição para o salário-educação.** Precedentes.

IV - Os Agravantes não apresentaram argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

VI - Agravo Interno desprovido." - g.m.

(AgInt no REsp 1786468/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 26/06/2019)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE DO FNDE. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA.

I - O feito decorre de ação ajuizada para obter a restituição da contribuição do salário-educação cobrado de produtor rural, pessoa física, com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, como contribuinte individual.

II - **A contribuição do salário-educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, ainda que contribuinte individual, pois somente o produtor rural que não está cadastrado no CNPJ está desobrigado da incidência da referida taxa.** Precedentes: AgInt no AREsp n. 821.906/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 4/2/2019; AgInt no REsp n. 1.719.395/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27/11/2018.

III - O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que o Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação (FNDE) deve integrar a lixeira que tem como objeto a contribuição ao salário-educação, conforme decidido nos REsp n. 1.658.038/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 30/6/2017 e AgInt no REsp n. 1.629.301/SC, Rel. Min.

Mauro Campbell Marques, DJe 13/3/2017. Entretanto, em recente julgamento, no REsp n. 1.619.954/SC, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegitimidade passiva do SEBRAE, da APEX e da ABDI, nas ações nas quais se questionam as contribuições sociais a eles destinadas. Tal entendimento foi fundamentado na constatação de que a legitimidade passiva em tais demandas está vinculada à capacidade tributária ativa. Assim, sendo as entidades referidas meras destinatárias da referida contribuição, são ilegítimas para figurar no polo passivo ao lado da União. O mesmo raciocínio se aplica na hipótese dos autos, apontando a ilegitimidade passiva do FNDE, porquanto a arrecadação da denominada contribuição salário-educação tem sua destinação para a avarquia, com os valores, entretanto, sendo recolhidos pela União, por meio da Secretaria da Receita Federal.

IV - Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso Especial do FNDE provido para declarar sua ilegitimidade passiva." - g.m.

(REsp 1743901/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 03/06/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).

2. **De acordo com o entendimento firmado pelas turmas que compõem a Primeira Seção, a contribuição do salário-educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ.** Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal a quo, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que os recorrentes eram produtores rurais pessoas físicas registrados como contribuintes individuais e cadastrados no CNPJ como sociedade limitada, da qual ambos seriam sócios.

4. Agravo interno desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 821.906/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 04/02/2019)

Outrossim, o decisum impugnado, por meio da análise dos documentos acostados aos autos, entendeu ser devido o tributo no caso concreto nos seguintes termos:

"No caso concreto, o apelado está matriculado no Cadastro Específico do INSS - CEI como produtor rural, contribuinte individual (fls. 43/44).

Está inscrito no CNPJ, na qualidade de 'produtor rural (pessoa física)' (fls. 313).

No entanto, em pesquisa realizada através da rede mundial de computadores, verifica-se que o apelado é apontado, por revista especializada, como 'o maior criador de suínos de Itu, e um dos maiores do Estado'.

Há, ainda, menção à existência de, pelo menos, outras seis fazendas nas quais o apelado desenvolve a suinocultura 'em escala industrial' (<http://www.campoecidade.com.br/suinocultura-de-primeiro-mundo/>; acesso em 22/03/2019).

Há prova sobre o exercício de atividade empresarial.

O salário-educação é devido."

Destarte, a análise pretendida pela parte recorrente exige o exame de matéria fático-probatória, que encontra óbice consubstanciado na Súmula n.º 7 do STJ, *verbis*:

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

No particular, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. FNDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPREGADOR RURAL INSCRITO NO CNPJ. ADEMAIS, A ALTERAÇÃO DO JULGADO IMPLICA REVOLVIMENTO DE PROVAS. INVIABILIDADE. AGRADO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça entende que a atividade do produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da CF/88, haja vista a falta de previsão específica no art. 15 da Lei 9.424/96, semelhante ao art. 25 da Lei 8.212/91, que trata da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física (AgRg no REsp. 1.467.649/PR, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 29.6.2015)

2. **Tendo a Corte de origem afirmado que o autor possui inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, se enquadrando na definição de empresa para fins de incidência da Contribuição para o Salário-Educação, a alteração desse entendimento visando ao acolhimento da pretensão recursal torna-se inviável na via do Especial, porquanto a demanda foi decidida com base no suporte fático-probatório constante dos autos.**

3. Agravo Interno interposto pela Contribuinte a que se nega provimento." - g.m.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1225584/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 27/06/2019)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE.

1. Na Corte de origem considerou-se que "In casu, os impetrantes são produtores rurais com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, conforme atestam os documentos e possuem empregados. Ademais, estão inscritos como contribuinte individual na Secretaria da Receita Federal (fl. 365)". **Alterar a conclusão, em razão do exame do contexto fático-probatório dos autos, de que ele não se enquadraria no conceito de empresa, importa em reexame de provas, vedado em Recurso Especial, em razão da incidência da Súmula 7 do STJ.**

2. Ademais, verifica-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que somente nos casos de produtor rural pessoa física desprovido de CNPJ é que não é devida a incidência da contribuição para o salário-educação. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.580.902/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 14/3/2017, DJe 23/03/2017; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 4/4/2006, DJ 16/5/2006, p. 205.

3. Agravo Interno não provido." - g.m.

(AgInt no REsp 1719395/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/11/2018)

"TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL. CADASTRO NO CNPJ. SÚMULA 7/STJ.

1. "A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não" (REsp 1.162.307/RJ, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 3/12/2010).

2. Segundo a instância ordinária, a "atividade dos impetrantes tem nítidos contornos e características de uma empresa, independentemente de serem ou não pessoa jurídica, considerando que todos os atos relativos à atividade rural desenvolvida pelos impetrantes".

3. **A revisão de tais conclusões demandaria incursão na seara probatória, o que não se revela cabível na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1043829/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017)

Por sua vez, identifica-se que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do C. STJ, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula n.º 83 do C. STJ:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000945-13.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGEVALDO MAFRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003934-53.2018.4.03.6102  
APELANTE: HELOISA HELENA DE ALMEIDA BATISTA  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021445-37.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: PAULO SERGIO FONSECA KHOURY  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466-A, FELIPE SALATA VENANCIO - SP315882-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005419-42.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANANIAS ARAUJO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LILLIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 92898304: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão contida na página 58 do ID 90411276, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto pelo INSS.



São Paulo, 18 de outubro de 2019.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001478-31.2017.4.03.6114  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SAMPAIO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074647-02.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LEANDRO ANTONIO DE BRITO  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 95078420: Nada a prover, uma vez que o requerimento refoge à competência desta Vice-Presidência. Entendendo cabível a cessação do benefício em razão de superveniente recuperação da capacidade laborativa, pode o INSS atuar administrativamente, cabendo à parte se insurgir contra referida medida por meio da via adequada.

Intime-se

Após, retomemos os autos para o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo INSS.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 7736/2019**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003395-28.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003395-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	C I I B CENTRO DE INTEGRACAO INDL/BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00033952820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Fls. 984: Trata-se de pedido de desistência do agravo interno de fls. 963/970.

Há procuração para tanto.

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência do agravo interno de fls. 963/970, nos termos do art. 998, CPC.

Intimem-se.

Após, considerando a admissão do recurso especial (fls. 957/958), encaminhem-se os autos ao C. Superior Tribunal Federal.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002405-51.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.002405-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	KATIA CRISTINA DE AGUIAR e outro(a)
	:	MIRIA AGUIAR DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP152678 ADRIANA FILARDI CARNEIRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	KATIA CRISTINA DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP284348 VIRGINIA FERREIRA TORRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024055120144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo denegatório (fls.225/237), com arrimo no art.1042 do NCPC, interposto pela parte autora, em face de decisão desta Vice-Presidência que negou seguimento a recurso extraordinário.

**D e c i d o.**

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam, exclusivamente, ao cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

A exegese do artigo retro do CPC não deixa remanescer qualquer dúvida, no sentido de que da decisão denegatória de seguimento, cabível apenas o agravo interno.

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DO ART. 1.042 DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. 1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, o agravo interno é recurso próprio à impugnação de decisão que aplica entendimento firmado em regime de repercussão geral. 2. A interposição de agravo em recurso extraordinário caracteriza erro grosseiro da parte, que implica a preclusão da questão. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de decisão unânime. (Rel 31661 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 26-10-2018 PUBLIC 29-10-2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 07.08.2018. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 28,86% EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANUËNIOS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B, DO CPC/73. JUROS MORATÓRIOS. TEMA 435. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC/73. RECURSO INCABÍVEL. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO NA INSTÂNCIA A QUO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. LIMITES DA COISA JULGADA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. TEMA 660. 1. Não cabe recurso dirigido ao STF, nos termos do art. 543-B, do CPC/73 e do que assentado no julgamento da Questão de Ordem no AI 760.358, Rel. Min. Gilmar Mendes, da decisão do tribunal a quo que aplica a sistemática da repercussão geral. Diante da declaração de prejudicialidade do apelo extremo caberia, no caso, agravo interno direcionado ao próprio órgão colegiado competente na origem. 2. Ademais, impende registrar que, na espécie, é inaplicável o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro. 3. O Supremo Tribunal Federal já assentou, sob a sistemática da repercussão geral, que suposta ofensa aos limites da coisa julgada e aos princípios da ampla defesa e do contraditório, quando a violação é debatida sob a ótica infraconstitucional, não apresenta repercussão geral, o que torna inadmissível o recurso extraordinário (RE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 1º.08.2013, Tema 660). 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. (ARE 1074992 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

Advirto a parte recorrente que a interposição de novo recurso poderá ensejar a incidência de multa pelo caráter protelatório, nos termos do Tema 698, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatório s os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC." 2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial." (REsp 1410839/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Fica, ainda, advertida, da possibilidade de cumulação com multa por litigância de má-fé, nos termos do Tema 507, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM INTUITO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC COM INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ, PREVISTA NO ART. 18, § 2º, DO MESMO DIPLOMA. CABIMENTO. POR SE TRATAR DE SANÇÕES QUE TÊM NATUREZAS DIVERSAS.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil tem caráter eminentemente administrativo - punindo conduta que ofende a dignidade do tribunal e a função pública do processo -, sendo possível sua cumulação com a sanção prevista nos artigos 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil, de natureza reparatória.

2. No caso concreto, recurso especial não provido." (REsp 1250739/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/12/2013, DJe 17/03/2014)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo em recurso extraordinário.

Processem-se os agravos denegatórios de fls.214/224 e 241/253, interpostos em duplicidade.

**Dê-se ciência.**

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010419-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: VOTORANTIM CIMENTOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 100075030.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005121-80.2015.4.03.6105  
APELANTE: CLEANIC AMBIENTAL COMERCIO E SERVICOS DE HIGIENIZACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: CLEANIC AMBIENTAL COMERCIO E SERVICOS DE HIGIENIZACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013150-09.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA GARDINI VALENCIO  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004411-49.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ARAUJO LOUREIRO - DF28724, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A, MARILEN ROSA DE ARAUJO - SP296863-A, ANTONIA MILMES DE ALMEIDA - SP74589-A, RAPHAEL RIBEIRO BERTONI - SP259898-A, PAULO RODRIGO CAMPOS GUAPO DE ALMEIDA - SP290159, LUCIANA LIMA DA SILVA MOURA - SP272939, MARCELO DO CARMO BARBOSA - SP185929-A, WILLIAM CRISTIAN HO - SP146576-A, GUSTAVO ESPERANCA VIEIRA - SP212756, LINARA CRAICE DA SILVA - SP277672-A, MARCELO MARTINS FRANCISCO - SP265080, MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI - SP190058-A, MARIA ALICE DE OLIVEIRA RIBAS - SP246330-A, MARCUS VINICIUS CORDEIRO TINAGLIA - SP270722-A, KARINA FRANCO DA ROCHA - SP184129-A, IONE MENDES GUIMARAES PIMENTA - SP271941-A, GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, AMERICO FERNANDO DA SILVA COELHO PEREIRA - SP89964, CRISTIANE ZAMBELLI CAPUTO - SP112048, ALBERTO DE ALMEIDA AUGUSTO - SP175416, ISABEL MARTINEZ VAL PAN TELEIUC - SP109310-A, LIVIA BALBI DE MENDONCA - SP243351, CELIO DUARTE MENDES - SP247413-A, EDNA FERNANDES ASSALVE - SP183354, SOLANGE SILVA NUNES - SP188235, PALMIRA DOS SANTOS MAIA - SP215472, RENATO YUKIO OKANO - SP236627-A, LUCIANA PRADO CASTRO - SP236092, AGOSTINHA GORETE SILVA DOS ANJOS - SP82437, ANDRE RANPAZZO DE FREITAS - SP292912-A, JULIANA BIBIAN PAES BEZERRA - SP254608-A, MARCO ANTONIO TEZIN CARMONA - SP134166, RENATA COBIANCHI CAETANO MOUTRAN - SP201836, MARISA FIRMIANO CAMPOS DE FARIA - SP91351, CARLOS ALBERTO BERGANTINI DOMINGUES - SP1577450A, JOSE GENTIL VAZ PEDROSO - SP157180, PRISCILA APPOLINARIO PASTRELLO - SP211848, THAIS RODRIGUES MARCONDES PINHO - SP239299  
AGRAVADO: EBAZAR.COM.BR. LTDA

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66412/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006514-32.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.006514-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DIRCEU BELFORT ARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA
APELANTE	:	MARIA LUIZA ROCHA ARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP122088 VALERIA BATISTA DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DIRCEU BELFORT ARANTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
	:	SP105166 LUIZ CARLOS DA SILVA
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA ROCHA ARANTES
ADVOGADO	:	SP115391 OSWALDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP122088 VALERIA BATISTA DOS REIS e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Dirceu Belfort Arantes e outros, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Os artigos 102, § 3º, da Constituição Federal e 1035, § 2º, do Código de Processo Civil 2015 exigem demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/04 e pela Lei nº 11.418/06.

No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada, o que conduz à inadmissibilidade recursal.

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0002557-16.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.002557-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TGM TRANSMISSOES IND/ E COM/ DE REDUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro(a)
	:	SP208267 MURILO CINTRA DE BARROS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TGM TRANSMISSOES IND/ E COM/ DE REDUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro(a)
	:	SP208267 MURILO CINTRA DE BARROS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00025571620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi assimmentado:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORA EXTRA E ADICIONAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A DÉBITOS DE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL.*

*1. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado, do terço constitucional de férias e da importância paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença afasta a incidência de contribuição previdenciária.*

2. A hora extra e o respectivo adicional têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária.
3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e limitada a débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.
4. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 535, II do CPC de 1973; (ii) violação ao art. 97 da CF e (iii) violação aos arts. 195, I, "a" e § 5.º e 201, § 11 da CF, por entender que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Já no que diz respeito à nulidade por **afronta ao art. 535 do CPC de 1973**, verifico que Recorrente deixou de apontar o dispositivo constitucional que considera violado no aresto recorrido, em desatenção ao art. 541 do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua deficiência de fundamentação, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA Nº 281/STF. PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CONHECIMENTO, EM PARTE, DO AGRAVO, RELATIVAMENTE À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de obstar o agravo quando não são atacados os fundamentos da decisão agravada. *súmula 287/STF.*
2. O recurso extraordinário é inadmissível quando as instâncias de origem não esgotam a prestação jurisdicional. *Incidência da súmula n.º 281/STF.*
3. Não se admite o apelo extremo quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Surgindo a violação no acórdão recorrido, é de rigor a oposição de embargos de declaração perante a Corte a quo. *Inteligência das súmulas n.ºs 282 e 336/STF.*
4. **A teor da súmula n.º 284/STF, é inviável o recurso extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permite compreender de que forma estaria a se dar a ofensa à Constituição.**
5. Agravo regimental do qual se conhece em parte, relativamente a qual se nega provimento.
6. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante as disposições dos arts. 17 e 18 da Lei n.º 7.347/85. *(STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017) (Grifei).*

A seu tempo, o Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5.º, XXXVI, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

- I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (*Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006*). A afronta à Constituição, se ocorrer, seria indireta. *Incidência da Súmula 280 do STF.*
- II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. *Incidência da Súmula 279 do STF.*
- III - **Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.**
- IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5.º, XXXVI, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.
- V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.
- VI - Agravo regimental a que se nega provimento. *(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014) (Grifei).*

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 565.160/SC**, vinculado ao **tema n.º 20** de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: *"A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998"*.

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

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

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Nessa ordem de ideias, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 745.901/PR**, assentou a **inexistência da repercussão geral** da controvérsia envolvendo a natureza jurídica da verba **aviso prévio indenizado**, por ter natureza infraconstitucional (tema n.º 759 de Repercussão Geral).

A ementa do citado precedente, publicado em julgado em 18 de setembro de 2014, é a seguinte:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.**  
1. **A controvérsia relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, fundada na interpretação da Lei 8.212/91 e do Decreto 6.727/09, é de natureza infraconstitucional.**  
2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009).  
3. **A ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC.**  
*(STF, ARE n.º 745.901 RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 04/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014) (Grifei).*  
Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a denegação do seguimento do Recurso Extraordinário por força do disposto no art. 1.030, I do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto à pretensão de incidência de contribuição previdenciária sobre a verba **aviso prévio indenizado**, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0002557-16.2010.4.03.6102/SP

		2010.61.02.002557-4/SP
APELANTE	:	TGM TRANSMISSOES IND/E COM/DE REDUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro(a)
	:	SP208267 MURILO CINTRA DE BARROS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TGM TRANSMISSOES IND/E COM/DE REDUTORES LTDA
ADVOGADO	:	SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro(a)
	:	SP208267 MURILO CINTRA DE BARROS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00025571620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORA EXTRA E ADICIONAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA A DÉBITOS DE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL.**

1. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado, do terço constitucional de férias e da importância paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença afasta a incidência de contribuição previdenciária.

2. A hora extra e o respectivo adicional têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária.

3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e limitada a débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

4. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 7.º, XIII, XVI; 40, caput e §§ 2.º, 3.º e 12; 195, I, "a" e 201, § 11 da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos a título de horas extras.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE nº 593.068/SC**, vinculado ao **tema nº 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema nº 20**), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: *"A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998"*.

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

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

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE nº 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE nº 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de inviabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE nº 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre valores pagos a título de horas extras, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes acórdãos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por oportuno, consigno que os precedentes alusivos às contribuições previdenciárias se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Essa linha de entendimento corresponde ao posicionamento do STF, que rotineiramente aplica precedentes alusivos às contribuições previdenciárias às contribuições destinadas a terceiros, como se infere, exemplificativamente, das conclusões adotadas nos seguintes julgados: RE n.º 1.110.791/CE e RE n.º 1.052.983/RS.

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001334-70.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.001334-6/SP
APELANTE	: RAIZEN ENERGIAS/A
ADVOGADO	: SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO(A)	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00013347020114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 DO CPC/1973: POSSIBILIDADE. AÇÚCAR. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO NA CLASSIFICAÇÃO FISCAL FEITA PELO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. O julgamento por decisão monocrática do relator era perfeitamente cabível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC/1973, lei processual vigente ao tempo da publicação da sentença recorrida.

2. Prova pericial contábil que não é necessária no caso dos autos pois, constata-se facilmente que as cópias das notas juntadas aos autos emitidas por CORONA - Unidade Bonfim, sucedida pela embargante, referem-se a açúcares cristal superior, especial e especial extra, com classificação fiscal 1701.110.100, dispensando, para tanto, a realização de prova pericial para tal verificação.

3. No entanto, a embargante não trouxe aos autos cópia do processo administrativo e, assim, não há como se relacionar tais notas ao débito em cobro na CDA 80.3.08.000570-02 e, ainda, as cópias das notas trazidas aos autos são desprovidas de cunho probatório, não sendo adequadas para a busca da "verdade material" pretendida pela embargante, ora agravante.

4. Ademais, o industrial é a melhor pessoa indicada para definir qual foi o bem fabricado, em especial as minúcias técnicas que o cercam, e o seu respectivo enquadramento na TIPI.

5. Embora a embargante alegue que não buscou em nenhum momento o reconhecimento do direito de retificar a declaração transmitida, o que a embargante alega é que a empresa sucedida preencheu erroneamente a DCTF e, apenas por tal motivo o crédito se originou. Assim, o feito deve ser analisado sob a ótica do artigo 147, 1º, do CTN, que define a forma e prazo para a retificação de lançamento realizado ato por entrega de declaração voluntária do contribuinte.

6. Agravo interno improvido.

Foram opostos embargos de declaração os quais foram rejeitados com imposição de multa.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil.

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

A recorrente foi condenada à multa por manejo de embargos protelatórios.

Conforme a súmula 98 do e. STJ, "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANIFESTADOS COM NOTÓRIO PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO NÃO TEM CARÁTER PROTTELATÓRIO".

Nesse sentido é o entendimento do e. STJ:

"Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório", tem-se que merece admissão o recurso em tela. No mesmo sentido é o entendimento da Corte

Superior: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. DANOS DECORRENTES DE INUNDAÇÃO DE MUNICÍPIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATORIO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC/2015. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM COM INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. (...) 7. Finalmente, no que diz respeito ao art. 1.026 do CPC/2015, assiste razão à insurgente, tendo em vista que esta Corte Superior cristalizou, por meio da Súmula 98, o entendimento de que é descabida a multa prevista no dispositivo legal citado quando previsível o intuito de prequestionamento e ausente o interesse em procrastinar o andamento do feito, ainda que não configurada nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração 8. Recurso Especial parcialmente provido tão somente para excluir a multa prevista no art. 1.026 do CPC/2015. (REsp 1670086/AP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 17/10/2017)

No caso, os embargos de declaração foram manejados para, atendendo ao pré-requisito do prequestionamento, viabilizar a via especial.

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior.

Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001334-70.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.001334-6/SP
--	------------------------

APELANTE	: RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	: SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00013347020114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 DO CPC/1973: POSSIBILIDADE. AÇÚCAR. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO NA CLASSIFICAÇÃO FISCAL FEITA PELO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

1. O julgamento por decisão monocrática do relator era perfeitamente cabível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC/1973, lei processual vigente ao tempo da publicação da sentença recorrida.
2. Prova pericial contábil que não é necessária no caso dos autos pois, constata-se facilmente que as cópias das notas juntadas aos autos emitidas por CORONA - Unidade Bonfim, sucedida pela embargante, referem-se a açúcares cristal superior, especial e especial extra, com classificação fiscal 1701.110.100, dispensando, para tanto, a realização de prova pericial para tal verificação.
3. No entanto, a embargante não trouxe aos autos cópia do processo administrativo e, assim, não há como se relacionar tais notas ao débito em cobro na CDA 80.3.08.000570-02 e, ainda, as cópias das notas trazidas aos autos são desprovidas de cunho probatório, não sendo adequadas para a busca da "verdade material" pretendida pela embargante, ora agravante.
4. Ademais, o industrial é a melhor pessoa indicada para definir qual foi o bem fabricado, em especial as minúcias técnicas que o cercam, e o seu respectivo enquadramento na TIPI.
5. Embora a embargante alegue que não buscou em nenhum momento o reconhecimento do direito de retificar a declaração transmitida, o que a embargante alega é que a empresa sucedida preencheu erroneamente a DCTF e, apenas por tal motivo o crédito se originou. Assim, o feito deve ser analisado sob a ótica do artigo 147, 1º, do CTN, que define a forma e prazo para a retificação de lançamento realizado ato por entrega de declaração voluntária do contribuinte.
6. Agravo interno improvido.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando violação ao artigo 5º, caput, LIV e LV, da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da repercussão geral no ARE nº 748.371/MT, assentou a inexistência da repercussão geral do tema nº 660 - "violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada".

Segue a ementa:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)*

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032275-65.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032275-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	: EAB ADMINISTRADORA DE BENS S/A
ADVOGADO	: SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE SÃO VICENTE SP
No. ORIG.	: 11.00.14307-0 1FP Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **EAB Administradora de Bens S/A**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

**Decido.**

Não se confunde omissão ou contraditório com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EMPACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.
2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.
3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação



contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo como artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do REsp nº 1.120.295/SP (Tema 383), o C. STJ consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRÁTICA DO CONTRIBUINTE (IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DE DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º. A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No julgamento do REsp 999.901/RS (Tema nº 82), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Eg. Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: "a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional".

Outrossim, no julgamento do Recurso Especial nº 1.102.431/RJ (Tema nº 179), o C. STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)  
2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

(...) omissis

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

Por sua vez, o Eg. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Constata-se que o acórdão recorrido, nesse ponto, encontra-se em consonância com a jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Ademais, considerando que o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.

Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

De outro lado, esta Corte julgou legítima a progressividade e os valores exigidos a título de imposto territorial rural - ITR pelos seguintes fundamentos:

(...) omissis

Progressividade e desestímulo à propriedade improdutiva são condições constitucionais distintas, no campo tributário.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 562.045, decidiu que todos os impostos, reais ou pessoais, estão adstritos à mediação do princípio da capacidade contributiva.

Neste contexto, é possível, no caso do ITR, a tributação levar em conta o tamanho da propriedade, como índice de riqueza do contribuinte - não da produtividade, como argumenta o contribuinte.

A produtividade é estimulada pela diferenciação entre as alíquotas, técnica também compatível com a própria progressividade.

O Supremo Tribunal Federal apreciou o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ITR. PROGRESSIVIDADE DE ALÍQUOTAS EM PERÍODO ANTERIOR À EC 42/2003. LEI 8.847/1994.

INEXISTÊNCIA DE CONTRARIEDADE À REDAÇÃO ORIGINAL DO 153, § 4º, DA CF. ART. 145, § 1º, DA CF. NECESSIDADE DE TODOS OS IMPOSTOS GUARDAREM RELAÇÃO COM A CAPACIDADE CONTRIBUTIVA DO SUJEITO PASSIVO, INDEPENDENTEMENTE DE POSSUIREM CARÁTER REAL OU PESSOAL. IMPOSTOS DIRETOS. UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Nos termos do art. 145, § 1º, da CF, todos os impostos, independentemente de seu caráter real ou pessoal, devem guardar relação com a capacidade contributiva do sujeito passivo e, tratando-se de impostos diretos, será legítima a adoção de alíquotas progressivas.

II - Constitucionalidade da previsão de sistema progressivo de alíquotas para o imposto sobre a propriedade territorial rural mesmo antes da EC 42/2003.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE 720945 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014 - o destaque não é original)

Nos termos da Lei Federal nº 9.393/96, as alíquotas são progressivas de acordo com "a área total do imóvel e o Grau de Utilização - GU".

A previsão legal é constitucional. As duas condições acima citadas foram atendidas.

Verifica-se que o entendimento exarado no acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, consoante se nota do excerto extraído do julgamento proferido no REsp nº 1.653.731/SP, in 12/06/2018, no particular:

(...) omissis

No que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 6º da Lei

8629/1993, o acórdão recorrido consignou o seguinte (fls. 238-239):

Escorada na autorização constitucional, a Lei nº 8.692/93 define que o aproveitamento racional e adequado da propriedade rural ocorre quando se atinge corretamente o grau de utilização da terra e o grau de eficiência na exploração, o que acaba por levar em consideração, a área do imóvel para a aferição do grau de utilização da terra:

(...)

Destarte, para averiguação do grau de utilização da terra, leva-se em conta a relação percentual entre a área efetivamente utilizada e a área aproveitável total do imóvel.

Exatamente nesses termos, com fins de dar cumprimento à regra constitucional de aproveitamento racional e adequado da terra, a Lei nº 9.393/96, instituidora do novo ITR, estabelece a progressividade em função do grau de utilização da terra (quanto menor o índice de utilização, maiores as alíquotas), sendo que as alíquotas são progressivas, também, em razão do tamanho da propriedade rural:

Art. 11. O valor do imposto será apurado aplicando-se sobre o Valor da Terra Nua Tributável - VTN a alíquota correspondente, prevista no Anexo desta Lei, considerados a área total do imóvel e o Grau de Utilização - GU.

É por esse motivo que o ITR pode variar suas alíquotas em razão do tamanho da propriedade e do grau de utilização da terra. Não é, portanto, em razão do valor do imóvel, mas em razão do tamanho e do grau de utilização do imóvel rural, critérios que se conjugam para

inibir a utilização da propriedade de forma improdutiva.

Por fim, a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. REJEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO E MATÉRIA DE DIREITO. DISTINÇÃO: CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA, OU INEXISTÊNCIA, DO REQUISITO LEGAL, E CONTROVÉRSIA SOBRE O ATENDIMENTO, OU NÃO ATENDIMENTO, DO REQUISITO LEGAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O atendimento a requisitos formais, pela Certidão de Dívida Ativa (CDA), é matéria, em princípio, atinente à prova. Uma vez negado, nas instâncias ordinárias, que a CDA tenha descumprido formalidades estabelecidas em lei, e recaído, a discussão posta no Especial, não sobre a existência, em tese, das formalidades, mas sobre o atendimento concreto dessas, segue-se a impossibilidade do reexame da questão, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Não é possível, em sede de Especial, rever o juízo de valor, exarado nas instâncias ordinárias, acerca da existência da dívida consignada na CDA, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais exigidos sem que se analise o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso" (STJ, AgRg no AREsp 582.345/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2014).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 407.207/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032275-65.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032275-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	EAB ADMINISTRADORA DE BENS S/A
ADVOGADO	:	SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE SÃO VICENTE SP
No. ORIG.	:	11.00.14307-0 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **EAB Administradora de Bens S/A**, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos da Constituição Federal.

**Decido.**

No caso vertente, esta Corte julgou legítima a progressividade e os valores exigidos a título de imposto territorial rural - ITR pelos seguintes fundamentos:

(...) omissis

Progressividade e desestímulo à propriedade improdutiva são condições constitucionais distintas, no campo tributário.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 562.045, decidiu que todos os impostos, reais ou pessoais, estão adstritos à mediação do princípio da capacidade contributiva.

Neste contexto, é possível, no caso do ITR, a tributação levar em conta o tamanho da propriedade, como índice de riqueza do contribuinte - não da produtividade, como argumenta o contribuinte.

A produtividade é estimulada pela diferenciação entre as alíquotas, técnica também compatível com a própria progressividade.

O Supremo Tribunal Federal apreciou o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ITR. PROGRESSIVIDADE DE ALÍQUOTAS EM PERÍODO ANTERIOR À EC 42/2003. LEI 8.847/1994.

INEXISTÊNCIA DE CONTRARIEDADE À REDAÇÃO ORIGINAL DO 153, § 4º, DA CF. ART. 145, § 1º, DA CF. NECESSIDADE DE TODOS OS IMPOSTOS GUARDAREM RELAÇÃO COM A CAPACIDADE CONTRIBUTIVA DO SUJEITO PASSIVO, INDEPENDENTEMENTE DE POSSUIREM CARÁTER REAL OU PESSOAL. IMPOSTOS DIRETOS. UTILIZAÇÃO DE ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS. CONSTITUCIONALIDADE. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Nos termos do art. 145, § 1º, da CF, todos os impostos, independentemente de seu caráter real ou pessoal, devem guardar relação com a capacidade contributiva do sujeito passivo e, tratando-se de impostos diretos, será legítima a adoção de alíquotas progressivas.

II - Constitucionalidade da previsão de sistema progressivo de alíquotas para o imposto sobre a propriedade territorial rural mesmo antes da EC 42/2003.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE 720945 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014 - o desta que não é original)

Nos termos da Lei Federal nº 9.393/96, as alíquotas são progressivas de acordo com "a área total do imóvel e o Grau de Utilização - GU".

A previsão legal é constitucional. As duas condições acima citadas foram atendidas.

Verifica-se que tal entendimento alinha-se à jurisprudência do Eg. Supremo Tribunal Federal que reconheceu a constitucionalidade da progressividade das alíquotas do ITR que leva em conta o grau de utilização e a área do imóvel. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR). Lei nº 9.393/96. Progressividade das alíquotas. Grau de utilização e área do imóvel. Constitucionalidade. I. Mostra-se alinhada com a redação originária do § 4º do art. 153 da Constituição Federal a progressividade das alíquotas do ITR a qual se refere à Lei nº 9.393/96, progressividade essa que

leva em conta, de maneira conjugada, o grau de utilização (GU) e a área do imóvel. 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Não se aplica ao caso o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09). (RE 1038357 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 23-02-2018 PUBLIC 26-02-2018)

Encontrando-se o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência da Eg. Corte Suprema, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Por fim, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009330-67.2016.4.03.6102  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GALLO FERRETTI  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024784-04.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GUIDO MONTEIRO BONATO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012341-84.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GENY CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472498-31.2019.4.03.9999  
APELANTE: GETULIO DOMINGOS BERTI  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A, DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5120052-61.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERSON AUGUSTINHO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007949-04.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCA EVELINA RIZZETTO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66413/2019**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003136-04.2005.4.03.6113/SP

	2005.61.13.003136-6/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A)	: INDUSTRIAS MECANICAS ROCHFER LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por INDUSTRIAS MECANICAS ROCHFER LTDA em face decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário da União Federal.

Alega a embargante a existência de omissão e obscuridade na decisão embargada, "ao deixar de decidir, expressamente, qual é o ICMS que deve ser excluído da base de cálculo, limitando-se a indicar o que o montante será resolvido após a decisão do STF em liquidação de sentença".

Instada, a União Federal ficou-se silente (fl. 1002).

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Da decisão embargada, constou: "Por fim, conforme precedente do C. Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE 370.218 a questão relativa a "qual parcela do ICMS deve ser excluída da base de cálculo das contribuições - se o saldo verificado no final do período de apuração mensal ou o imposto incidente sobre a operação de venda, constante nas notas fiscais ... compete ao Juízo da execução, observadas as balizas da decisão do Supremo, a apreciação dos demais pedidos formulados, a envolver a análise de elementos fáticos contidos no processo". (RE 370218 ED, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, julgado em 30/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01/06/2018 PUBLIC 04/06/2018).

De fato, o excerto em destaque extrapolou a competência da Vice-Presidência, que se limita a verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, "isso porque foi opção do legislador dar a máxima efetividade à sistemática dos recursos repetitivos, atribuindo, aos Tribunais estaduais e regionais, em caráter exclusivo e definitivo, a competência para proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente abstrato formado no recurso paradigma" (Pet 011999, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data da Publicação 27/06/2017).

Ante o exposto, **acolho** os declaratórios, sem efeito modificativo ao julgado, apenas para excluir do *decisum* o excerto destacado.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2010.61.02.005297-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCITRUS ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CITRICULTORES
ADVOGADO	:	SC021560 JEFERSON DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052974420104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ASSOCITRUS (fls. 571/601), com fulcro no art. 102, III, "a", CF, em face de acórdão proferido pelo Órgão Especial desta Corte, que julgou improvido o agravo interno, tirado de decisão que negou seguimento a recurso excepcional, considerando entendimento firmado em repercussão geral.

Decido.

O presente recurso não comporta admissão, posto que sem previsão legal para seu cabimento.

Nesse sentido:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE RECURSO PARA O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1%, PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, COM A RESSALVA DE EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1%, CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STJ, ARE 1089878, Rel. Min. Carmen Lúcia, PUBLIC 12-04-2018) (grifos)**

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário de fls. 571/601.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

	2010.61.02.005297-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCITRUS ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CITRICULTORES
ADVOGADO	:	SC021560 JEFERSON DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052974420104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ASSOCITRUS (fls. 546/567), com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", CF, em face de acórdão proferido pelo Órgão Especial desta Corte, que julgou improvido o agravo interno, tirado de decisão que negou seguimento a recurso extraordinário, considerando entendimento firmado em repercussão geral.

Decido.

O presente recurso não comporta admissão, posto que sem previsão legal para seu cabimento.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE 2º GRAU QUE, EM AGRAVO REGIMENTAL, MANTÉM DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE, COM FUNDAMENTO NO ART. 1.030, I, B, DO CPC/2015. ART. 1.042 DO CPC/2015. INTERPOSIÇÃO DE NOVO RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

**I. Agravo interno avariado contra decisão monocrática que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. A decisão de 2º Grau, que negou seguimento ao Recurso Especial, fundamentou-se no art. 1.030, I, b, do CPC/2015, por entender que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o REsp 1.309.529/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos. Improvido o Agravo Regimental - interposto contra a decisão singular, que inadmitira o Especial -, pelo Colegiado do Tribunal de origem, por consentânea a decisão então agravada com o Recurso Especial repetitivo, foi interposto novo Recurso Especial, novamente inadmitido, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/73, ensejando a interposição do presente Agravo em Recurso Especial.**

**III. A Corte Especial do STJ, ao analisar a Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP (Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJe de 12/05/2011), entendeu que não cabe Agravo (de instrumento ou em recurso especial) contra decisão do Tribunal de 2º Grau que nega seguimento a Recurso Especial, com base no art. 543-C, § 7º, I, do CPC/73, ainda que o recurso tenha o fundamento de que o Tribunal de origem não efetuara a correta aplicação do Recurso Especial representativo da controvérsia, na hipótese. IV. Na sessão de 05/08/2015, nos autos do AREsp 260.033/PR e do AREsp 267.592/PR, a Corte Especial do STJ, por maioria, decidiu que o Agravo em Recurso Especial (art. 544 do CPC/73), interposto contra decisão que nega seguimento a Recurso Especial, com base no art. 543-C, § 7º, inciso I, do CPC/73, conforme a orientação firmada na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento 1.154.599/SP (segundo a qual não é cabível o Agravo, na hipótese mencionada), deve ser convertido em Agravo interno, a ser apreciado pelo Tribunal de origem.**

**V. Mostra-se inadmissível, todavia, a interposição de Recurso Especial contra acórdão que, no julgamento de Agravo Regimental ou interno, em 2º Grau, mantém a decisão que negou seguimento ao apelo anterior, com base no art. 1.030, I, b, do CPC/2015 (art. 543-C, § 7º, I, do CPC/73). Com efeito, "o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido de que o único recurso cabível para impugnação de possíveis equívocos na aplicação do art. 543-B ou 543-C, do CPC, é o agravo interno, a ser julgado pela Corte de origem, não havendo previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual. (...) Desta forma, sendo negado provimento ao agravo interno contra decisão que indeferiu o processamento do recurso especial com base no art. 543-C, § 7º, I, do CPC, contra tal acórdão não cabe a interposição de qualquer recurso, por ser inadmissível o recurso especial que aponta violação ao art. 543-C, § 7º, I, do CPC, e por conseguinte, do respectivo agravo em recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 617.182/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/02/2015). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 652.000/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/06/2015; AgRg no REsp 1.509.944/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/05/2015; AgRg no AREsp 535.840/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/09/2014.**

**VI. Tal compreensão restou ratificada pelo art. 1.042 do CPC/2015, que dispõe que "cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos".**

**VII. Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no AREsp 1163185/PE, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 13/12/2018) (grifos)**

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário de fls. 571/601.

Intimem-se.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-89.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.009115-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	JOWANEL IND/ DE MOVEIS ESTOFADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00091158920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOWANEL IND/ DE MOVEIS ESTOFADOS LTDA.

Alega a embargante que, a despeito da decisão que reconheceu seu direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como assegurar o direito de compensar/resstituir o indébito, a decisão não foi expressa quanto à parcela a ser efetivamente excluída.

Requer que seja sanada a omissão apontada, de modo que seja autorizada a não inclusão do ICMS destacado em nota fiscal na base de cálculo das aludidas contribuições.

A embargada apresentou resposta.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, importa esclarecer que inexistente qualquer omissão, uma vez que a competência da Vice-Presidência restringe-se à aplicação do juízo de admissibilidade/conformidade em relação aos recursos excepcionais dirigidos às Cortes Superiores.

Eventual omissão quanto à parcela do ICMS a ser deduzida deveria ter sido objeto de provocação da Turma Julgadora, descabendo qualquer ilação a respeito em sede de juízo de admissibilidade de recursos excepcionais.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intím-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-89.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.009115-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	JOWANEL IND/ DE MOVEIS ESTOFADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00091158920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, em face de decisão que inadmitiu o recurso especial.

Alega ter a r. decisão incorrido em omissão, na medida em não observou a distinção entre o paradigma (RE 574.706/PR - Tema 69/STF) e o acórdão recorrido, que afirmou expressamente que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponde ao destacado na nota fiscal.

Decido.

A pretensão ora deduzida não comporta acolhimento.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios.

No julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

*"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".*

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

A decisão embargada, portanto, é precisa ao reconhecer que o acórdão recorrido está em conformidade com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 69 da repercussão geral.

Por conseguinte, não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição na decisão hostilizada, o que indica o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração da decisão embargada, de rigor o desprovemento da insurreição, pela inadequação da via processual eleita.

A propósito, acerca da evidente inadmissibilidade do recurso de embargos de declaração à decisão que delibera acerca dos pressupostos de admissão dos recursos excepcionais, dado que para a modificação dessa decisão há recurso específico - o recurso de agravo -, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e do excelso Supremo Tribunal Federal tem inclusive proclamado que tais aclaratórios, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. Senão vejamos:

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

1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição de ARES.

Precedentes.

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

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1143127/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)

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

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009115-89.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.009115-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	: JOWANELIND/ DE MOVEIS ESTOFADOS LTDA
ADVOGADO	: SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00091158920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

Alega ter a r. decisão incorrido em omissão, na medida em não observou a distinção entre o paradigma (RE 574.706/PR - Tema 69/STF) e o acórdão recorrido, que afirmou expressamente que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponde ao destacado na nota fiscal.

Decido.

A pretensão ora deduzida não comporta acolhimento.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios.

No julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

A decisão embargada, portanto, é precisa ao reconhecer que o acórdão recorrido está em conformidade com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 69 da repercussão geral.

Por conseguinte, não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição na decisão hostilizada, o que indica o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração da decisão embargada, de rigor o desprovemento da insurreição, pela inadequação da via processual eleita.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008556-10.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.008556-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENGESEG EMPRESA DE VIGILANCIA COMPUTADORIZADA LTDA e outros(as)
	:	SECON SERVICOS GERAIS LTDA
	:	SEGTRONICA COM/DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS LTDA
	:	ENGESEG RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA
	:	ENGESEG EMPRESA ESPECIALIZADA NA FORMACAO DE VIGILANTES LTDA
	:	ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLYMILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00085561020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Engeseg Empresa de Vigilância Computadorizada Ltda. e outros**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. 13º SALÁRIO. INCIDÊNCIA*

*1 - Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas referentes ao 13º salário (S. 207/STF, S. 688/STF, REsp 1.066.682/SP).*

*2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 5.º, XXXV, XXXVI, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação aos arts. 150, I; 195, I, "a" e § 5.º e 201, §§ 3.º, 4.º e 11 da CF, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário (gratificação natalina) e (iv) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE n.º 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE n.º 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE n.º 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

No que tange à alegação de **violação ao art. 5.º, XXXV e XXXVI da CF**, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais exceções só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.**

**1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.**

**2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.**

**3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual redestinação dos bens gravados pela imunidade.**

**4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.**

(STF, ARE 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Quanto à aventada **violação ao art. 5.º, LIV e LV da CF**, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE n.º 748.371/MT**, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, foi lavrada nos seguintes termos:

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

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (Grifei).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à arguida **afrenta ao art. 93, IX da CF**, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

**Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).**

**2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.**

**3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.**

**4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.**

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.



O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, açado como representativo de controvérsia (tema n.º 20), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

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

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

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA.**

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por fim, quanto ao pleito de compensação, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à compensação tributária possui natureza infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.**

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitie as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e (ii) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, e não o admito pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008556-10.2011.4.03.6103/SP

		2011.61.03.008556-0/SP
APELANTE	:	ENGESEG EMPRESA DE VIGILANCIA COMPUTADORIZADA LTDA e outros(as)
	:	SECON SERVICOS GERAIS LTDA
	:	SEGTRONICA COM/DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS LTDA
	:	ENGESEG RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA
	:	ENGESEG EMPRESA ESPECIALIZADA NA FORMACAO DE VIGILANTES LTDA
	:	ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MLOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00085561020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Engeseg Empresa de Vigilância Computadorizada Ltda. e outros**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. A gratificação natalina tem natureza jurídica salarial, razão pela qual integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
2. Apelação da impetrante desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 535 e 458 do CPC de 1973, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 28, § 7º da Lei nº 8.212/91 e aos arts. 28 e 29, § 3º da Lei nº 8.213/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro (gratificação natalina) e (iii) contrariedade ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, ao argumento de ter direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 anos, independentemente de autorização ou processo administrativo, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, devidamente corrigidos pela aplicação da taxa SELIC.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até o julgamento do RE nº 593.068/SC.

Julgado o aludido paradigma, vieram os autos conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por **violação aos arts. 535 e 458 do CPC de 1973** não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

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

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

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

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

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.
  2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.
  3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.
  4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.
  5. A luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.
  6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.
  7. Agravo regimental não provido.  
(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).
- CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.**
- I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciá-lo de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).
  - II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.
  - III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).
  - VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).
  - V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).
  - VI. Agravo regimental desprovido.  
(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido da **incidência** de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **décimo terceiro salário (gratificação natalina)**, conforme se infere dos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.
  2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23/4/2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os adicionais noturno e de periculosidade.
  3. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no REsp 1.564.543/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 28/4/2016; AgInt no REsp 1.582.779/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/4/2016.
  4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção do STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 934.032/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2016; AgRg no AREsp 499.987/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/09/2015.
  5. Agravo interno não provido.  
(STJ, Agravo Interno no Recurso Especial n.º 1.652.746/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 23/05/2017, DJe 29/05/2017)(Grifei).
- TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O 13º SALÁRIO. PRECEDENTES.**
1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no AREsp 829993/AC, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada do TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 22/03/2016; AgRg no AREsp 499987/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/09/2015; AgRg no EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011.
  2. Agravo interno não provido.  
(STJ, AgInt no AREsp n.º 934.032/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016)(Grifei).

Verifica-se, assim, que a pretensão ventilada destoa da orientação consagrada pelo STJ.

Por fim, sendo **devida** a exação combatida, tenho por **prejudicado** o pedido de **compensação**.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intím-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000993-25.2013.4.03.6125/SP

	2013.61.25.000993-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TECNALIND/ ELETRONICA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP130558 EURIDICE BARJUD CANUTO DE ALBUQUERQUE DINIZ
	:	SP065826 CARLOS ALBERTO DINIZ
APELADO(A)	:	GLAUBER NUNES FARIA
ADVOGADO	:	SP297222 GIOVANNA NOGUEIRA JUNQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00009932520134036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **TECNALIND/ ELETRONICA COM/ E REPRESENTACOES LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, a recorrente manejou apelação em face de sentença de improcedência destes embargos à arrematação.

Foram analisadas as provas dos autos.

O órgão colegiado desta Corte Regional **confirmou** a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que a sentença mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente menciona em suas razões recursais uma porção de dispositivos legais a amparar seu direito supostamente violado, **sem**, contudo **indicar expressamente** qual deles teria sido violado no aresto impugnado.

Do que decorre a deficiência na fundamentação, incidindo ao caso o óbice da Súmula 284 do STF, aplicada por analogia pelo E. STJ.

No particular, confira-se a jurisprudência superior:

*(...) AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADO E, AINDA, ACERCA DO QUAL HAVERIA O ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

1. "Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados [é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014).

Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.

2. Um vez que a indicação do dispositivo de lei federal é exigência que advém dos próprios permissivos constitucionais, afasta-se o argumento deduzido pelo ora agravante no sentido de seu recurso especial padecer de mero vício formal.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1193713/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018)

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019207-87.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.019207-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALCATEL LUCENT BRASIS/A
ADVOGADO	:	SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00192078720134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ALCATEL-LUCENT BRASIS/A**, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação de violação a dispositivo de ato normativo federal.

## DECIDO.

Por primeiro, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EMPACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.**

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.
2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.
3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

No caso concreto, esta Colenda Corte Regional entendeu pela inviabilidade de se suspender a Execução Fiscal e estes Embargos. Nesse sentido a Corte Superior entende que cabe ao juízo local aferir a prejudicialidade externa, consoante as circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido, os seguintes precedentes, verbis:

**PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO PROCESSUAL. NÃO OBRIGATORIA. PECULIARIDADES DOS CASOS PENDENTES.**

1. Segundo o art. 265, inciso IV, alínea "a", do Código de Processo Civil, suspende-se o processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente. É o fenômeno da prejudicialidade externa, que consiste na relação de dependência entre duas causas pendentes, em que a solução de um caso, considerado subordinante ou prioritário, pode interferir na solução de outro.
2. Embora recomendável, em nome da segurança jurídica e da economia processual, a suspensão dos processos individuais envolvendo a mesma questão, a fim de evitar conflitos entre soluções dadas em cada feito, caberá ao prudente arbítrio do juízo local aferir a viabilidade da suspensão processual, à vista das peculiaridades concretas dos casos pendentes e de outros bens jurídicos igualmente perseguidos pelo ordenamento jurídico. Precedentes.
3. Recurso especial não provido.

(REsp 1240808/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 14/04/2011)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. VERIFICAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA QUE ACARRETE A SUSPENSÃO DO FEITO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. O recurso especial que se quer admitido se origina em ação de repetição de indébito, na qual o autor requer a devolução da importância paga a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de combustível, em virtude da declaração de inconstitucionalidade do Decreto-Lei n. 2.288/86.
2. As Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte têm entendimento firme no sentido de que a paralisação do processo em virtude de prejudicialidade externa não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da suspensão consoante as circunstâncias do caso (AgRg no REsp 1.148.484/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 7/8/2014, DJe 20/8/2014).
3. No caso, a revisão desse entendimento, a fim de decidir sobre a existência de prejudicialidade, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que inadmissível em recurso especial, por força da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 577.434/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 05/12/2014)

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR PREJUDICIALIDADE EXTERNA. OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A negativa de prestação jurisdicional caracteriza-se pela recusa do juiz, mesmo após provocado por meio de embargos de declaração, em decidir todas as questões submetidas ao seu julgamento, com fundamentação dotada de clareza, coerência lógica entre premissas e conclusões e profundidade suficiente a amparar o resultado, revelando-se desnecessário, contudo, a manifestação judicial sobre todos os argumentos declinados pelas partes.
2. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a suspensão do processo ante a existência de prejudicialidade externa com outra demanda não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da paralisação consoante as circunstâncias do caso.
3. O recurso especial (EREsp 1.420.632/ES) interposto contra o acórdão na origem que excluiu o ora agravante do polo ativo do feito executivo - apresentado, no presente recurso especial, como prejudicialidade externa capaz de ensejar a suspensão do feito - transitou em julgado em 10 de novembro de 2016. Desse modo, não mais existe sequer a prejudicialidade externa alegada pelo recorrente para sustentar a paralisação do feito.
4. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1416941/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 07/03/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO NA VIGÊNCIA DO NCPC. AÇÃO DE PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS. DEFERIMENTO. ART. 265, IV, A, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARTS. 867 e 869 do CPC/73. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA DEFERIMENTO DA MEDIDA. REFORMA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.**

1. Aplicabilidade do NCPC ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. O STJ possui o entendimento de que a paralisação do processo em virtude de prejudicialidade externa não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da suspensão consoante as circunstâncias do caso concreto. Precedentes.
3. Tendo a Corte de origem, com base no suporte fático da causa, decidido pela desnecessidade da suspensão da ação cível enquanto se decide a ação penal em trâmite na 1ª Vara Criminal da Comarca de Santo Ângelo/RS, rever tal entendimento esbarra no óbice da Súmula nº 7 do STJ. 4. A discussão acerca do preenchimento ou não dos requisitos necessários para o deferimento do protesto requerido enseja reexame dos fatos da causa, incidindo, no ponto, o enunciado da Súmula nº 7 do STJ.
5. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(AgInt no AREsp 846.717/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 30/11/2017)

A questão tratada no artigo 61, da Lei 9.430/9685, § 3º, do Código de Processo Civil, tido por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo com o teor das Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada.

Confiram-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula n.º 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao artigo 1.022 do CPC (artigo 535 do antigo CPC) sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido, colaciono os precedentes:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. ENDOSSO MANDATO. MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME. SÚMULA 7. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).
2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.
3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.
4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higiadamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.
5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. PARÂMETROS. TABELA DA OAB. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONSECUTÓRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
- II. Na origem, o Estado do Ceará interps recurso de Apelação contra sentença que rejeitaria liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil".
- III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.
- IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.
- V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ. AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.975/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSULETE

MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

No que pertine à realização da prova pericial, é assente na jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada no feito, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des)necessária ou (im)pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide foi julgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a legitimidade dos valores exigidos.

Desta forma, a modificação do julgamento também encontra óbice na Súmula 7, do Eg. STJ. A propósito:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. APLICABILIDADE.**

1. O Tribunal a quo indeferiu a realização da perícia, por entender que "a solução das questões postas pela parte embargante não demandam quaisquer comprovações e demonstrações de ordem fática, tão somente verificações de ordem legal e seu cotejo com a jurisprudência atual. Sendo assim, desnecessária a realização de perícia, conforme solicitado pela recorrente, e de quaisquer outras provas" (fl. 287, e-STJ).

2. O art. 131 do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição acerca da necessidade de produção de novas provas impõe reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

3. O STJ firmou entendimento no sentido de que é aplicável a Taxa Selic em débitos tributários pagos com atraso.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 432.767/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 19/03/2014)

Ademais, é assente na jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça a possibilidade de julgamento antecipado da lide, de modo que a alteração do julgamento encontra óbice da Súmula 7, do Eg. STJ, consoante se verifica do

excerto extraído do julgamento proferido no REsp nº 1.220.651/GO, in DJe 29/04/2011, no particular:

(...) omissis

6. Ademais, concluindo o Tribunal de origem que as provas constantes

dos autos eram suficientes para o julgamento antecipado da lide,

infirmar referido entendimento esbarra novamente no óbice da Súmula

7 desta Corte Superior.

Por fim, esta Corte reconheceu a regularidade do título executivo extrajudicial - CDA.

Nestas situações o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Confira-se, ainda, verbis:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.**

**SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ.**

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DA REGULARIDADE DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1203836/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001084-40.2017.4.03.6141

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE VLADIMIR MEDORE

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

#### Boletim - Decisões Terminativas Nº 7737/2019

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025750-03.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.025750-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO MERRILL LYNCH DE INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	:	SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES ELÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00257500320094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando a procuração de fls. 9/11 e o substabelecimento de fl. 495, ratifico a decisão de fls. 489/490, para **homologar** o pedido de desistência, formulado pela impetrante, julgando extinto o feito, com fundamento no art. 485, VIII, Código de Processo Civil, ficando prejudicados os recursos extraordinário e especial interpostos pela impetrante.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024018-48.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EUSA RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003709-74.2015.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELSO FERNANDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013380-87.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARNALDO PINTO DE FARIA FILHO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MONICA MARIA MONTEIRO BRITO - SP252669-A, SANI YURI FUKANO - SP267962-A, OSMAR CORREIA - SP122032, MARIA APARECIDA DA SILVA - SP296499, RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001148-43.2016.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE DO CARMO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011379-93.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DELECINDA LUIZ RAMOS VIEIRA, LETICIA RAMOS VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO LUIS FERREIRA JUNIOR - SP343211-N  
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO LUIS FERREIRA JUNIOR - SP343211-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066711-23.2018.4.03.9999  
APELANTE: MARIA NEUSA ETORE  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022374-34.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO VASCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ROSSELLI SILVAGE - SP282737-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021070-06.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIDWAY S.A. - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000410-95.2017.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TANZ ENGENHARIA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: ARLEN IGOR BATISTA CUNHA - SP203863-A, MARIA CHRISTINA MUHLNER - SP185518-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013920-37.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:'

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: EYE PHARMA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE VASCONCELLOS DE SOUZA LIMA - SP179214-A, PALLOMA DE FREITAS MENDES GAIA - SP395833-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Boletim- Decisões Terminativas Nro 7738/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001981-18.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.001981-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ASTROGILDO ANDERSON (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	IRENE SAAD
	:	JOSE GERALDO ANGERAMI (=ou> de 65 anos)
	:	TACAO OIKAWA
ADVOGADO	:	SP210077 JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão proferida por esta Vice-Presidência que julgou prejudicado o recurso especial.

Referida decisão baseou-se no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião de julgamento de paradigma sobre a questão da chamada "desaposentação".

DECIDO.

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

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

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

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência do Colendo Tribunal, autorizado a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado a partir de sua natureza infra e constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Conseqüentemente, o recurso especial perdeu seu objeto, assim como o agravo interposto contra a decisão de sua inadmissibilidade.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto pela parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001981-18.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.001981-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ASTROGILDO ANDERSON (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	IRENE SAAD
	:	JOSE GERALDO ANGERAMI (=ou> de 65 anos)
	:	TACAO OIKAWA
ADVOGADO	:	SP210077 JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão proferida por esta Vice-Presidência que negou seguimento o recurso extraordinário.

Requer a reconsideração da decisão diante da ocorrência de vedação legal que impeça a concessão do benefício previdenciário, nos termos requeridos na inicial.

Ao fim, pugna pela submissão do recurso ao Órgão Especial.

Decido.

A pretensão recursal não merece prosperar.

Verifico, de pronto, que o *decisum* atacado negou seguimento ao recurso extraordinário interposto, porque identificado que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de delegação da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional,



prevê o sistema processual o cabimento de agravo nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544, do CPC/73 e 1.042, do CPC/15).

De outra parte, o agravo interno tem expressa previsão no Código de Processo Civil/2015, abrangendo as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021), essa nova hipótese de cabimento deve observância aos princípios informadores do direito intertemporal, sobretudo aquele insculpido no art. 14, do NCPC, que integra o Capítulo II, do Título Único do Livro I, da Parte Geral do NCPC, intitulado "Da Aplicação das Normas Processuais", cuja redação consagra entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação de norma processual nova a processos em andamento.

Reza o artigo 14, do mesmo Código:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

Portanto, a par da questão formal - traduzida pela interposição de recurso incabível - resta evidenciado das razões recursais que a recorrente não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual a mesma deve ser mantida, restanto, inclusive, prejudicado a apreciação do recurso extraordinário interposto pela parte autora, diante da apreciação da matéria na sistemática de julgamento dos recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal.

Consequentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo interposto contra a decisão de sua inadmissibilidade.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto pela parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003063-57.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003063-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EYSHILA MARQUES SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DENISE MARQUES BARBOZA
ADVOGADO	:	SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00030635720134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pelo MPF e pela parte autora, declaro neste ato *prejudicados* esses recursos.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001670-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001670-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARQUETI POLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP300413 LUCAS SIDNEI POLO ARROSTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	15.00.00017-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Fls. 444/466: Vistos.

Trata-se de agravo denegatório, com arrimo no art. 1042 do NCPC, interposto pela parte autora, em face de decisão desta Vice-Presidência que negou seguimento a recurso extraordinário.

**D e c i d o.**

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam, exclusivamente, ao cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

A exegese do artigo retro do CPC não deixa remanescer qualquer dúvida, no sentido de que da decisão denegatória de seguimento, cabível apenas o agravo interno.

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DO ART. 1.042 DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. 1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, o agravo interno é recurso próprio à impugnação de decisão que aplica entendimento firmado em regime de repercussão geral. 2. A interposição de agravo em recurso extraordinário caracteriza erro grosseiro da parte, que implica a preclusão da questão. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de decisão unânime. (Rcl 31661 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 26-10-2018 PUBLIC 29-10-2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 07.08.2018. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 28,86% EMBARGOS À EXECUÇÃO.

ANUËNIOS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B, DO CPC/73. JUROS MORATÓRIOS. TEMA 435. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC/73. RECURSO INCABÍVEL. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO NA INSTÂNCIA A QUO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. LIMITES DA COISA JULGADA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. TEMA 660. 1. Não cabe recurso dirigido ao STF, nos termos do art. 543-B, do CPC/73 e do que assentado no julgamento da Questão de Ordem no AI 760.358, Rel. Min. Gilmar Mendes, da decisão do tribunal a quo que aplica a sistemática da repercussão geral. Diante da declaração de prejudicialidade do apelo extremo caberia, no caso, agravo interno direcionado ao próprio órgão colegiado competente na origem. 2. Ademais, impende registrar que, na espécie, é inaplicável o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro. 3. O Supremo Tribunal Federal já assentou, sob a sistemática da repercussão geral, que suposta ofensa aos limites da coisa julgada e aos princípios da ampla defesa e do contraditório, quando a violação é debatida sob a ótica infraconstitucional, não apresenta repercussão geral, o que torna inadmissível o recurso extraordinário (RE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 1º.08.2013, Tema 660). 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. (ARE 1074992 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

Advirto a parte recorrente que a interposição de novo recurso poderá ensejar a incidência de multa pelo caráter protelatório, nos termos do Tema 698, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatório os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC." 2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp 1410839/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Fica, ainda, advertida, da possibilidade de cumulação com multa por litigância de má-fé, nos termos do Tema 507, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM INTUITO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC COM INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ, PREVISTA NO ART. 18, § 2º, DO MESMO DIPLOMA. CABIMENTO, POR SE TRATAR DE SANÇÕES QUE TÊM NATUREZAS DIVERSAS.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil tem caráter eminentemente administrativo - punindo conduta que ofende a dignidade do tribunal e a função pública do processo -, sendo possível sua cumulação com a sanção prevista nos artigos 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil, de natureza reparatória.

2. No caso concreto, recurso especial não provido." (REsp 1250739/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/12/2013, DJe 17/03/2014)

Ante o exposto, não conheço do agravo em recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66415/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005561-80.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005561-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES SANTOS SA
ADVOGADO	:	SP242933 ALEXANDRE ADRIANO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ªSSJ-SP
No. ORIG.	:	00055618020084036183 10V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

DECIDO.

O recurso não merece ser admitido.

Constata-se convergência entre a orientação adotada pelo acórdão recorrido e a jurisprudência dominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme evidencia o seguinte precedente:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. SÚMULA N. 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo: "AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - Pedido de concessão de pensão por morte acidentária - Competência da Justiça Federal - Sentença anulada de ofício, com determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal" (fl. 222).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria contrariado o art. 109, inc. I, da Constituição da República. Afirma que "não pode prevalecer o entendimento sufragado pela Corte Paulista, neste caso, porque contraria frontalmente o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. A interpretação restritiva feita pelo V. Acórdão desse dispositivo constitucional, entendendo que por se tratar de ação para concessão de pensão por morte não se aplicaria o disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal, é equivocada e contraria esse preceito" (fls. 232-234). Assevera que a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ampara seu entendimento e cita como exemplos os seguintes julgados: RE 478.472-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJe 1º.6.2007; RE 447.670-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 24.6.2005; e RE 176.532, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJ 20.11.1998. Examinados os elementos havidos nos autos, DECIDO.

3. Razão jurídica assiste à Recorrente.

4. O Tribunal de Justiça de São Paulo assentou: "De rigor a anulação da r. sentença, de ofício, ante o reconhecimento da incompetência do Juízo Estadual para apreciar e julgar a demanda. Com efeito, não obstante o disposto no inciso I do art. 109 da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados proferidos em sede de conflitos negativos, vem assentando e reiterando o entendimento no sentido de que as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser julgadas e processadas na Justiça Federal" (fl. 223). Esse entendimento diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido de que, "a teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados

apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF" (RE 478.472-AgR, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJe 1º.6.2007).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (AI 722.821-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 27.11.2009).  
"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. 1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal. 2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido" (RE 204.204, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 4.5.2001).  
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 540.970-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 20.11.2009).

E, ainda, o teor da Súmula n. 501:

"COMPETE À JUSTIÇA ORDINÁRIA ESTADUAL O PROCESSO E O JULGAMENTO, EM AMBAS AS INSTÂNCIAS, DAS CAUSAS DE ACIDENTE DO TRABALHO, AINDA QUE PROMOVIDAS CONTRA A UNIÃO, SUAS AUTARQUIAS, EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA". 5. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) e determino o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo para que julgue o processo como entender de direito. Publique-se. Brasília, 29 de janeiro de 2013. Ministra CARMEN LÚCIA Relatora (RE 725678, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 29/01/2013, publicado em DJE-026 DIVULG 06/02/2013 PUBLIC 07/02/2013)

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0005561-80.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005561-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES SANTOS SA
ADVOGADO	:	SP242933 ALEXANDRE ADRIANO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00055618020084036183 10 VVr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerta da alegação de ofensa à lei federal e do reconhecimento da nulidade absoluta dos atos processuais até a presente data, o acórdão recorrido assim fundamentou (fls. 201º/203):

"O artigo 19 da Lei nº 8.213/91 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, ex vi:

"Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades morbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agraviação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica ao trabalhador.

De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, às fls. 21/22 e 25/26, "(...) a lesão ocasionada pelo exercício da atividade laborativa pela requerente causou-lhe muitos danos impossibilitando-a ao exercício da sua atividade mesmo que seja em sua residência, deixando-a cada vez mais debilitada. Sendo assim, poder-se-á considerar acidente de trabalho, pois se trata de atividade laborativa danosa ao corpo humano, pois o esforço repetitivo pelas tarefas diárias da casa (...) Ante o Exposto (...) requer: (...) e) a concessão de AUXÍLIO-DOENÇA em decorrência acidente de trabalho bem como, sua imediata transformação em Aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente de trabalho" (sic).

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colegiado Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar as litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jait/SP.

(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209) APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação que objetiva benefício com base em seqüela de acidente de trabalho.

2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.

3. Competência absoluta da Justiça Estadual.

4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)".

Por derradeiro, cumpre destacar que, embora a magistrada federal a a quo tenha reconhecido sua competência para julgar o feito, por este não envolver acidente de trabalho, à luz do disposto no laudo pericial, a meu sentir, o que define a competência é o pedido e a causa de pedir deduzidos na petição inicial.

Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juízo competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)".

Nesse sentido a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. SÚMULA 15-STJ.

1 - Consoante entendimento pacificado desta Corte, consubstanciado na súmula nº 15/STJ, compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. Precedentes.

2 - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de

Direito da 31ª Vara Cível de Belo Horizonte/MG, o suscitante." (CC 37082 / MG, CONFLITO DE COMPETENCIA, 2002/0147704-6, Terceira Seção, Ministro FERNANDO GONÇALVES (1107), j. 26/02/2003, DJ 17/03/2003 p. 177)

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028192-69.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.028192-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAlA
AUTOR(A)	:	FRANCISCO PUPPIO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DF002782 ALICE RAMOS DE MORAES REGO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.03.046579-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, pugnano pela reabertura de prazo recursal.

**Passo ao exame.**

De uma perscrutar ao almanaque processual, de fato, a decisão proferida em fls.310 e v. teve publicação endereçada à advogada não mais habilitada nos autos, o que se extrai do substabelecimento de fls.304 em conjunto coma certidão da Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência em fls.324.

Ante o exposto, tomo sem efeito a certidão de fls.311, bem como as decisões de fls.313 e 315, acolhendo os embargos de fls.316/318, autorizando de maneira excepcionalíssima a reabertura de prazo recursal.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014019-18.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014019-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JOSE PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00140191820104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

À vista da morte do autor, noticiada às folhas 256, e da necessidade de se regularizar o polo ativo do feito, suspendo o curso do processo, a teor do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Civil. Intime-se o advogado da parte autora a fim de requerer a habilitação de eventuais herdeiros. Prazo de dez dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014501-63.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014501-7/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ANGELA MARIA HENRIQUE
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00145016320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

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

**Decido.**

Embora a parte autora tenha nomeado o recurso como contrarrazões de recurso especial (fl. 194), trata-se de recurso especial conforme verifica-se das razões apresentadas às fls. 195/203.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

**Dê-se ciência.**

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014501-63.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.014501-7/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ANGELA MARIA HENRIQUE
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00145016320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

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

#### De c i d o.

Embora a parte autora tenha nomeado o recurso como contrarrazões de recurso extraordinário (fl. 204), trata-se de recurso extraordinário em que se pretende a manutenção do pedido constante da exordial.

O recurso não merece seguimento.

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

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

#### Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 AÇÃO RESCISÓRIA nº 0020546-37.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.020546-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP247538 ADRIANA MECELIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARIA MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
No. ORIG.	:	2006.03.99.030253-2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Maria Martins dos Santos, em face da decisão desta Vice-Presidência que, *ex officio*, retificou erro material, mas ratificou a denegação de seguimento, com a integração da decisão embargada.

Aduz, em síntese que:

*"[...] Essa d. Vice-Presidência não conheceu dos Embargos de Declaração anteriormente opostos por considerá-los intempestivos, uma vez que a decisão teria sido publicada em 17/07/2019 e o termo final do prazo seria 24/07/2019, sendo que foram apresentados apenas em 25/07/2019.*

*Ocorre que, a r. decisão fora disponibilizada (E NÃO PÚBLICADA) em 17/07/2019, sendo sabido que, nesse caso, a intimação/publicação ocorre no dia útil seguinte, portanto, se deu em 18/07/2019, conforme se verifica abaixo, do extrato processual, obtido junto ao sítio desse Tribunal, bem como a intimação pela AASP, ora anexos.*

*[...] Diante disso, resta comprovada a tempestividade dos Embargos de Declaração opostos, devendo ser conhecidos, viabilizando a interposição de recurso cabível."*

#### Decido.

A decisão objurgada foi vazada nos seguintes termos:

**"DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração interposto às fls. 434/435, em face de decisão que, em cumprimento a determinação emanada do Pretório Excelso, negou seguimento ao recurso extraordinário interposto.

**D E C I D O.**

Considerando que a decisão objurgada fora publicada em 17/07/2019, sendo a contagem do prazo em 05(cinco) dias úteis, observa-se a intempestividade da irresignação, eis que o prazo findou em 24/07/2019, tendo a insurgência sido veiculada um (01) dia depois, conforme se infere do protocolo em fls.434.

Porém, vislumbrando erro material, ex officio, reconheço a apontada omissão, integrando a decisão embargada de modo a que dela passe a constar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 791.292/PE, assentou a obrigatoriedade de fundamentação de decisões ou acórdãos, mesmo de modo sucinto, sem determinar, contudo, a necessidade do exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 20.08.2010, é a que segue, *verbis*:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PÚBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)*

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, por fundamentado quanto à alegada omissão (de que havia divergência jurisprudencial sobre a matéria, sobre a exigência do requisito etário, na data do óbito, bem como havia incapacidade laboral) foi devidamente rebatida no aresto recorrido, pondo-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, o que implica negativa de

seguimento do recurso quanto a esse aspecto, consoante dispõe o art. 1030, I, 'd', parte final, da lei adjetiva civil, senão vejamos:

"A Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI: Maria Martins dos Santos opõe embargos de declaração de acórdão proferido por esta E. 3ª Seção que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, deu provimento ao agravo legal para reformar a decisão agravada, julgando procedente o pedido de rescisão do julgado e, no juízo rescisório, impropriedade o pedido de concessão de pensão por morte. Sustenta a embargante, em síntese, a existência de contradição e omissão no julgado, por se tratar de matéria controvertida, tendo em vista que a decisão monocrática no processo originário, concedendo a pensão por morte, foi proferida em 19/05/2007, quando a matéria não contava com a necessária unidade. Além do que, não houve violação de lei, porque a decisão rescindendo deu interpretação jurisprudencial idônea sobre a questão, devendo ser mantida sob pena de ofensa à coisa julgada. Alega ainda, que restou comprovado no feito originário que o falecido deixou de laborar em razão de incapacidade, mantendo a qualidade de segurado na data do óbito, fazendo a embargante jus à concessão da pensão por morte.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer o requestionamento da matéria.

É o relatório.

VOTO

A Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI: Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os seus pressupostos legais.

De acordo com o artigo 1.022, do Novo Código de Processo Civil/2015, verbis:

Art. 1022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

A finalidade dos embargos declaratórios é integrativa, porquanto visa a completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la, resolvendo eventuais obscuridades ou contradições constatadas entre premissas e conclusão.

Conquanto seja meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de obscuridades, contradições ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão impugnado, de forma clara e precisa, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, deu provimento ao agravo legal para reformar a decisão agravada, julgando procedente o pedido de rescisão do julgado e, no juízo rescisório, impropriedade o pedido de concessão de pensão por morte.

Neste caso, o julgado rescindendo concedeu a pensão por morte à parte autora da ação originária ao fundamento de que, embora o falecido tivesse perdido a qualidade de segurado, já havia cumprido o prazo de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por idade e o de cujus faleceu com 49 anos de idade.

Embora a decisão monocrática que alterou a sentença de primeiro grau, concedendo o benefício, tenha sido proferida em 19/05/2007, em razão do agravo legal interposto pela Autarquia Federal, a E. Sétima Turma proferiu decisão em 03/05/2010, mantendo a decisão monocrática, por maioria. E foi este acórdão que transitou em julgado, em 01/10/2010.

Assim, restou claro no acórdão embargado que, quando proferida a decisão rescindendo, a matéria já estava pacificada nos termos do julgamento do Recurso Especial 1.110.565-SE, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em 27/05/2009. Relator Ministro Felix Fischer, julgado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC e na Resolução STJ 8/2008, no sentido de que "não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurado, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes".

Por fim, também ficou consignado que a argumentação de que o falecido deixou de recolher em razão da incapacidade não prosperava.

O último vínculo empregatício do falecido teve término em 07/06/97 e o óbito se deu em 24/11/2002. Conquanto tenha o de cujus recebido auxílio-doença no período de 10/08/89 a 26/12/89, retornou ao trabalho, tendo laborado até 07/06/97. Da mesma forma, o pedido para concessão do benefício de auxílio-acidente do trabalho formulado pelo falecido em 1995 foi julgado improcedente.

Assim, não restou comprovado que o falecido deixou de recolher contribuições em razão de doença incapacitante, não fazendo mesmo jus a embargante ao benefício de pensão por morte pleiteado na ação originária.

Logo, a argumentação revela-se de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão da embargante de apreciação detalhada das razões expostas para fins de requestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, merece ser afastada. A finalidade do requestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto."

Verifica-se, assim, que o recurso extraordinário interposto pela ré veicula teses cuja repercussão geral foi negada pelo Pretório Excelso, em um paradigma, e outro cuja repercussão geral fora reconhecida e o aresto objurado está harmônico, razão pela qual, há no caso concreto a proibição legal de admissão do recurso.

Ante o exposto, porque intempestivo, deixo de conhecer dos Aclaratórios. Ex officio, reconheço o erro material, mas ratifico a negativa de seguimento ao recurso extraordinário com a integração da decisão embargada na forma da fundamentação retro."

A decisão retro, conforme explicitada, foi proferida com supedâneo em dois fundamentos, qual seja, ausência de conhecimento, pela intempestividade e, no mérito, a ratificação da negatória de seguimento.

Somente a contagem do prazo recursal não temo condão de permitir cognoscibilidade à irresignação.

Isso porque é pacífico o entendimento da Suprema Corte no sentido de descabimento de aclaratórios, verbis:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO APELO EXTREMO - OPOSIÇÃO, EM FACE DESSE ATO DECISÓRIO, DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO INADMISSÍVEL - INAPTIDÃO PARA INTERROMPER OU PARA SUSPENDER A FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL - CONSEQUENTE INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO POSTERIORMENTE INTERPOSTO - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - SUCUMBÊNCIA RECURSAL JUSTIFICADA, NO CASO, PELA EXISTÊNCIA DE "TRABALHO ADICIONAL" PRODUZIDO PELA PARTE VENCEDORA (CPC, ART. 85, § 11) - MAJORACÃO DA VERBA HONORÁRIA (10%) - PERCENTUAL (10%) QUE INCIDE SOBRE A VERBA HONORÁRIA POR ÚLTIMO ARBITRADA - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DOS LIMITES ESTABELECIDOS NO ART. 85, § 2º E 3º DO CPC - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (ARE 991716 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 23-05-2017 PUBLIC 24-05-2017)**

"Agravo regimental em embargos de divergência em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Embargos de declaração opostos em face da decisão que, na origem, nega seguimento a recurso extraordinário. Recurso manifestamente incabível não suspende ou interrompe prazo de interposição de novo recurso. 3. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 637038 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 28-08-2014 PUBLIC 29-08-2014)

E da interpretação do entendimento jurisprudencial pacificado da Corte Suprema de descabimento dos aclaratórios, na espécie, conjugado com os artigos 1030, §2º e 1021 do NCPC, extrai-se que era ônus da embargante a interposição do recurso de agravo interno, acionando os dois fundamentos da decisão, atirando, na espécie, por analogia, o óbice das súmulas 283 e 287 do STF, in verbis:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

"Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou na do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia."

O Pretório Excelso não discrepa do esposado:

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IPTU. MUNICÍPIO DE LONDRINA. LEI MUNICIPAL 8.672/2001. BASE DE CÁLCULO. IMÓVEL NOVO NÃO INSERIDO NA PAUTA DE VALORES VENAIS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA FUNDAMENTO DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 287 DO STF. AGRAVO INTERNO QUE NÃO ATACA FUNDAMENTO SUFICIENTE À MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 283 DO STF. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ENTENDEU LER INEXISTÊNCIA DE LEI FORMAL DEFINIDORA DOS CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DO VALOR VENAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRA CONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. PRECEDENTES. MULTA DO § 2º DO ARTIGO 1.026 DO CPC/2015. CONFIGURAÇÃO DO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. APLICABILIDADE. REITERADA REJEIÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPENDIDOS PELA PARTE NAS SEDES RECURSAIS ANTERIORES. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA DO ARTIGO 1.021, § 4º, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. (ARE 1181027 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 03-06-2019 PUBLIC 04-06-2019)

Advirto a parte recorrente, ora embargante, de que a interposição de novo recurso poderá ensejar a incidência de multa pelo caráter protetatório, nos termos do Tema 698, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protetatório s os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC." 2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protetatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp 1410839/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Fica a parte recorrente, ora embargante, ainda advertida, da possibilidade de cumulação como multa por litigância de má-fé, nos termos do Tema 507, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM INTUITO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC COM INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ, PREVISTA NO ART. 18, § 2º, DO MESMO DIPLOMA. CABIMENTO. POR SE TRATAR DE SANÇÕES QUE TÊM NATUREZAS DIVERSAS.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil tem caráter eminentemente administrativo - punindo conduta que ofende a dignidade do tribunal e a função pública do processo -, sendo possível sua cumulação com a sanção prevista nos artigos 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil, de natureza reparatória.

2. No caso concreto, recurso especial não provido." (REsp 1250739/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/12/2013, DJe 17/03/2014)

Ante o exposto, não conheço do recurso interposto.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028711-78.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028711-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEIDE NASCIMENTO MELLO
ADVOGADO	:	SP124715 CASSIO BENEDITO
SUCEDIDO(A)	:	ROBERTO DE JESUS MELLO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027948420148260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

**DECISÃO**

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

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

**Decido.**

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

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

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

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

(...)  
III - julgar, em recurso especial, *as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*  
a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*  
b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*  
c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*  
(...)"  
(grifado)

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

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

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

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

**Dê-se ciência.**

Cumpra-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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



		2014.61.83.001876-1/SP
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS SALGADO DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00018765520144036183 1V Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário adesivo interposto por **José Carlos Salgado de Sant'ana**, às fs. 565/571, a desafiar acórdão proferido por Turma julgadora deste Tribunal Regional Federal.

## Decido.

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

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

*(...omissis...)*

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

*(...omissis...)*

*(...omissis...)*

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

Verifico de pronto, que o recurso extraordinário interposto pela parte recorrente (INSS) teve o seguimento negado. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO ADESIVO. INEXISTÊNCIA DO RECURSO PRINCIPAL. DESCABIMENTO DO RECURSO ADESIVO. AGRAVO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DETERMINAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO NESTA SEDE RECURSAL. ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVO DESPROVIDO. *Decisão: Trata-se de agravo nos próprios autos (Doc. 2, p. 161) objetivando a reforma de decisão que inadmitiu recurso extraordinário adesivo (Doc. 2, p. 78), manejado com arrimo na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão (Doc. 2, p. 31) que assentou, in verbis: "APELAÇÃO CÍVEL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE APOIO ÀS ATIVIDADES DE SAÚDE (AAS) E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NATUREZA PROPTER LABOREM. PRECEDENTES DO ETJES. GRATIFICAÇÃO AAS. RESTITUIÇÃO APENAS DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LCE 453/2008. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NECESSIDADE DE AVERIGUAÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. APURAÇÃO E REPETIÇÃO DO INDÉBITO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS DA REMUNERAÇÃO DA AUTORA. ÔNUS DA PROVA. REPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA. BOA-FÉ. IMPOSTO DE RENDA. SUJEITO PASSIVO DESIGNADO EM LEI. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. LEI Nº 9.974/13. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA. 1. As contribuições previdenciárias em questão foram lançadas e retidas pela fonte pagadora, consistindo em verdadeiro lançamento de ofício, portanto, submetem-se ao prazo prescricional previsto no art. 168, I, do CTN. 2. Especificamente no que se refere à gratificação de apoio às atividades de saúde - AAS, restou assentado no âmbito deste Sodalício que apenas os valores recolhidos a título de contribuição previdenciária anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 453/08 deverão ser restituídos ao universo patrimonial da autora, daí porque acertada a sentença ao efetuar tal restituição em sua parte dispositiva. 3. Contudo, o adicional de insalubridade e o auxílio-alimentação efetivamente possuem natureza propter laborem, e não foram contemplados pelo comando legal que determinou o pagamento incondicionado desses benefícios, e conseqüente incorporação aos proventos de aposentadoria. Restituição de eventual contribuição previdenciária incidente sobre essas vantagens é devida. Precedentes. 4. As fichas financeiras acostadas aos autos não permitem concluir se as vantagens não incorporáveis compuseram a base de cálculo das contribuições previdenciárias mensalmente retidas na fonte pagadora, fazendo-se necessária a apuração mediante liquidação de sentença. 5. A restituição dos valores retidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, que possui natureza tributária, deverão sofrer a incidência de juros moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. 6. Tendo a parte lograda comprovar que as contribuições previdenciárias eram mensalmente descontadas de seu holerite, e sendo necessário ainda que se apure contabilmente se essas contribuições previdenciárias incidiram sobre os valores recebidos a título de auxílio-alimentação e adicional de insalubridade, é certo que a repetição do indébito abrangerá todo o período em que se identificar a cobrança indevida, atentando-se ainda à prescrição tributária. 7. Já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, que quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público" (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1244182/PB, rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10/10/2012, DJe 19/10/2012) 8. Em reforço de argumentação, deve ser também posta em relevo a ausência de contraditório e ampla defesa por parte do IPAJM antes de iniciar o procedimento de reposição estatutária, cuja necessidade resta assentada na jurisprudência deste Sodalício. 9. O ônus financeiro do Imposto de Renda, a incidir sobre a condenação da autarquia previdenciária, caso existente, deve recair sobre a autora, posto tratar-se de obrigação tributária cujo sujeito passivo encontra-se designado em lei, além de ser impertinente antecipar-se a um fato tributário futuro e incerto. 10. No que se refere aos ônus da sucumbência, merece pronto rechaço a alegação do IPAJM no sentido de que a lei aplicável à espécie seria a Lei 9.900/12, uma vez que a r. sentença foi proferida já sob a égide da Lei nº 9.974/13. Tampouco há que se cogitar em responsabilidade do Estado do Espírito Santo quanto ao pagamento das custas, ex vi do art. 20, caput, do CPC e por força do princípio da causalidade. 11. Apelações cíveis conhecidas e parcialmente providas para: 1) determinar a incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado da r. sentença; e 2) reconhecer o direito de repetição do indébito de contribuições previdenciárias eventualmente incidentes sobre os valores recebidos a título de adicional de insalubridade e auxílio-alimentação durante todo o período em que se identificar a cobrança indevida, atentando-se ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos do art. 168, I, do CTN. Prejudicada a Remessa Necessária." Não foram opostos embargos de declaração. Nas razões do apelo extremo, a parte ora agravante sustentou preliminar de repercussão geral e, no mérito, apontou violação aos artigos 5º, XXXVI, LIV e LV; 40, §§ 3º e 7º, VI; e 201, § 11, da Constituição Federal. O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso extraordinário adesivo por inexistência do apelo extremo principal (Doc. 2, p. 150). O Superior Tribunal de Justiça não conheceu o agravo em recurso especial (Doc. 2, p. 212). E o relatório. DECIDO. A irrisignação não merece prosperar. O recurso adesivo segue a sorte do recurso principal, por força do disposto no artigo 500 do CPC/1973, vigente à época da interposição, in verbis: "Art. 500. Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, o recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes: I - será interposto perante a autoridade competente para admitir o recurso principal, no prazo de que a parte dispõe para responder; (...) III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal, ou se for ele declarado inadmissível ou deserto." Nessa linha, extraiu elucidativa lição de José Carlos Barbosa Moreira sobre o referido dispositivo legal: "Exigível, ainda, é que o chamado recurso principal subsista na data da interposição do adesivo. Este, caso o efeito, tira da existência daquele a sua única razão de ser: ora, sub lata causa, tollitur effectus. Se já não existe recurso principal, já não há porque nem como aderir. Assim, será incabível a adesão, caso o órgão judicial não tenha admitido o recurso da outra parte, e esta se haja absteido de impugnar o indeferimento, ou o haja impugnado sem êxito; do mesmo modo, caso o recorrente principal tenha desistido." (Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2002, 10ª Edição, p. 317) De igual modo, confira-se, à guisa de exemplo, o seguinte julgado: "Recurso extraordinário adesivo indeferido na origem com fundamento exclusivo na denegação do RE principal (Cód. Proc. Civ., art. 500, III): inadmissibilidade do agravo de instrumento. A frustração definitiva do recurso principal torna inadmissível o RE adesivo e é irrelevante que o agravo, contra o indeferimento deste, malgrado descabido, haja sido provido, visto que tal provimento não gera preclusão quanto ao cabimento do RE (Súmula 289)." (RE 200.736, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ de 21/11/1997, grifei) Sob esse aspecto não destoam os precedentes desta Corte, dentre os quais, os seguintes: ARE 914.810, Rel. Min. Rosa Weber, DJ de 26/11/2015; ARE 731.615, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 26/11/2014; ARE 800.625, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 22/4/2014; ARE 774.722, Rel. Min. Dias Toffoli, DJ de 20/3/2014; AI 846.525, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 7/3/2012; RE 584.517, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 6/10/2010; e AI 712.056, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ de 15/5/2008. In casu, verifico que não houve interposição do recurso extraordinário principal, contrariando os pressupostos do artigo 500 do CPC/1973. Assim, não subsiste a irrisignação adesiva em questão. Por fim, observo que o presente agravo foi interposto sob a égide da lei processual de 2015, o que conduziria à aplicação de sucumbência recursal. Nada obstante, verifico que o acórdão ora recorrido manteve a sentença (Doc. 1, p. 202), na parte em que reconheceu a ocorrência de sucumbência recíproca e determinou a compensação dos honorários advocatícios, ficando impossibilitada a sua majoração, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015. Ex positis, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 932, VIII, do CPC/2015 c/c o artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 8 de outubro de 2018. Ministro Luiz Fux. Relator Documento assinado digitalmente (ARE 1165422, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 08/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-219 DIVULG 11/10/2018 PUBLIC 15/10/2018)*

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. 1. A omissão, contradição ou obscuridade, quando incoerentes, tornam inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. (Precedentes: AI n. 799.509-Agr-ED, Relator o Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, DJ de 8/9/2011; e RE n. 591.260-Agr-ED, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 9/9/2011). 4. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "RECURSO DE APELAÇÃO. FALTA DE IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA. ART. 514, II, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO PRINCIPAL. APELAÇÃO ADESIVA PREJUDICADA. A falta de fundamentação suficiente capaz de impugnar e desconstruir os argumentos específicos da decisão de primeiro grau obsta o conhecimento do recurso, por violação ao art. 514, II, do CPC. Subordinada ao recurso principal, a apelação adesiva terá sua análise prejudicada quando não conhecida a apelação principal. Recurso principal não conhecido e adesivo julgado prejudicado". 5. Embargos de declaração DESPROVIDOS. (ARE 699332 Agr-ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 15-10-2013 PUBLIC 16-10-2013)

Impende destacar que, embora a matéria tratada na irrisignação tenha repercussão geral reconhecida, o recorrente não superou os demais requisitos de cognição, sendo de rigor a denegação de trânsito, nos termos do art.323 do Regimento Interno da Suprema Corte, *in verbis*:

"Art. 323. **Quando não for caso de inadmissibilidade do recurso por outra razão**, o(a) Relator(a) ou o Presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral." (Redação dada pela Emenda Regimental n. 42, de 2 de dezembro de 2010)(Negritei e grifei).

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

**Torno sem efeito** a decisão de fls. 578/579 e **julgo prejudicado** o agravo interno de fls. 582/585.

**Respeitadas as cautelas legais**, remetam-se estes autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

**Dê-se ciência.**

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022518-13.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.022518-6/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE021133 MARILIA LONGMAN MACHADO DEVIERS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ABADIO GARCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS014653 ILDO MIOLA JUNIOR
No. ORIG.	:	08001349220138120045 1 Vr SIDROLANDIA/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora para impugnar decisão que não admitiu o recurso especial.

Por decisão desta Vice-Presidência, o recurso especial foi inadmitido no tocante à fixação do termo inicial do benefício, invocando-se o recurso repetitivo REsp nº 1.369.165/SP.

Contra essa decisão, foi interposto agravo, na forma do art. 544, do vetusto Código de Processo Civil brasileiro.

Subindo os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça registrados sob nº AREsp nº 1026971, por decisão de 13.12.2016, foi determinado o envio dos autos a este Tribunal, para julgamento do recurso como agravo interno.

**D e c i d o.**

Entendo que as delimitações da matéria de fundo permitem, em melhor análise, realizar juízo de retratação da decisão recorrida.

Com efeito, no caso dos autos, não se verifica hipótese de negativa de seguimento a recurso especial com base na decisão proferida no julgamento do REsp nº 1.369.165/SP, motivo pelo qual reconsidero a decisão agravada.

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

Posto isso, em sede de juízo de retratação, passo a novo juízo de admissibilidade do primeiro recurso especial interposto pela parte autora.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

In casu, verifica-se que o acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação (17.04.2013). Destaco, ainda, que a prova pericial emitida pelo expert constatou a incapacidade total e definitiva somente em 24.02.2014, data da elaboração do laudo.

Aduz a parte insurgente, em sede de especial, possuir incapacidade para todo e qualquer trabalho desde 2010, data de auxílios-doença pretéritos concedidos administrativamente, assim, pretende que desde esta data retroaja a aposentadoria por invalidez.

Cabe realce o fato de que, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se denota das ementas de julgados no mesmo sentido, *verbis*:

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE LABORATIVA DO AUTOR, EM DATA ANTERIOR. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA, NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

*I. Agravo interno interposto em 15/04/2016, contra decisão publicada em 12/04/2016.*

*II. Conforme o acórdão do Tribunal de origem, o termo inicial do benefício, na espécie, foi fixado, à luz da prova dos autos, na data da citação, pois, "apesar de o autor ter apresentado requerimento administrativo, o laudo pericial não informa que a doença teve início naquela data", e, "não sendo possível avaliar o início exato da incapacidade, é de ser fixado como termo inicial a data da citação", nos termos do art. 219 do CPC/73, quando constituída em mora a autarquia. Destacou o acórdão, ainda, que "houve contribuição, como contribuinte individual, no período de novembro de 2002 a janeiro de 2004", portanto, após o requerimento do benefício, na via administrativa, em 16/05/2001.*

*III. Nesse contexto, considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido, quanto ao termo inicial do benefício, somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.*

*IV. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 819.542/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 16/06/2016)*

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, FIXOU O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA, QUE OCORREU EM MOMENTO POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

*I. Trata-se de Agravo interno, interposto contra decisão monocrática publicada em 13/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73.*

*II. No caso, o Tribunal de origem consignou, expressamente, que "a incapacidade não existia na época da formulação do prévio requerimento administrativo, isto é, que a incapacidade para o trabalho adveio em um momento posterior" e, por isso, fixou o termo inicial do benefício em 31/07/2006, "em consonância com as constatações do perito judicial", data essa posterior ao requerimento administrativo e anterior à própria citação, na ação ordinária.*

*III. O recorrente, porém, no Recurso Especial, não atacou, especificamente e de forma motivada, o fundamento adotado pelo Tribunal a quo, o que atrai a incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.*

*IV. Por outro lado, a reforma do acórdão recorrido implicaria, necessariamente, no reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência obstada, no âmbito do Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*V. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 883.320/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 13/12/2016)*

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

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade recursal.

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

**Intimem-se.**

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001670-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001670-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARQUETI POLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP300413 LUCAS SIDNEI POLO ARROSTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	15.00.00017-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DESPACHO

Verifico de pronto, equívoco no encarte das decisões constantes de fls. 468/474 e 475/476, pois já constam dos autos conforme fls. 416/419 e 420. Assim sendo, tomo-as sem efeito.  
Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015883-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015883-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	MARCIA MARIA BARRETO DE FREITAS RUIZ
ADVOGADO	:	SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
CODINOME	:	MARCIA MARIA BARRETO DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	00021594220148260157 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, ora recorrente, que admitiu o recurso especial por ela interposto (fls. 269/270).

Alega a embargante que há contradição ou erro material porque constou na decisão impugnada pelo recurso especial não haver requerimento administrativo prévio, todavia, a embargante alega ter comprovado esse requisito. Requer o acolhimento dos embargos para constar o entendimento atual do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo.

**Decido.**

A pretensão ora deduzida não pode ser acolhida.

Nesse passo, não obstante a evidente admissibilidade do recurso especial interposto pela embargante, a decisão destacou a aplicação da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal (fl. 268), *verbis*:

*Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros.*

Assim, o encaminhamento do recurso para instância superior propiciará o conhecimento do recurso em sua integralidade.

Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, que se prestam exclusivamente para sanar obscuridade, contradição ou omissão, dado que inócenas tais hipóteses legais ensejadoras.

Nesse passo, recebo os aclaratórios apenas para reafirmar o teor da decisão embargada, tendo em vista as circunstâncias *sus* apontadas.

Ante o exposto, ausentes os pressupostos exigidos pelo estatuto processual, **rejeito os embargos de declaração e mantenho, in totum, a decisão** hostilizada.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002402-84.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS FASCAR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON SEIJI TANABE - SP342861-A, CECILIA LEMOS NOZIMA - SP254067-A, GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608-A, ROGERIO CHIAVEGATI MILAN - SP188197-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001472-27.2017.4.03.6113  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CALCADOS FIO TERRA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS ALCANTARA BARROS - SP344657-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002306-26.2018.4.03.6103  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MPP LOG SOLUCOES EM LOGISTICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66414/2019****DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO****SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017360-35.1995.4.03.6100/SP

	97.03.036000-9/SP
APELANTE	: LUIZ SCHALKA e outros(as)
	: DORAIDA SCHALKA
	: VIRGILIO PERES
	: CELSO GALVAO
	: FERNANDO ASSUMPÇÃO GALVAO
	: FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	: SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LUIZ SCHALKA e outros(as)
	: DORAIDA SCHALKA
	: VIRGILIO PERES
	: CELSO GALVAO
	: FERNANDO ASSUMPÇÃO GALVAO
	: FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	: SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.17360-3 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo autor, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida foi substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intímem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0017360-35.1995.4.03.6100/SP

		97.03.036000-9/SP
APELANTE	:	LUIZ SCHALK A e outros(as)
	:	DORAIDA SCHALK A
	:	VIRGILIO PERES
	:	CELSO GALVAO
	:	FERNANDO ASSUMP CAO GALVAO
	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	:	SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ SCHALK A e outros(as)
	:	DORAIDA SCHALK A
	:	VIRGILIO PERES
	:	CELSO GALVAO
	:	FERNANDO ASSUMP CAO GALVAO
	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	:	SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.17360-3 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intímem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0017360-35.1995.4.03.6100/SP

		97.03.036000-9/SP
APELANTE	:	LUIZ SCHALK A e outros(as)
	:	DORAIDA SCHALK A
	:	VIRGILIO PERES
	:	CELSO GALVAO
	:	FERNANDO ASSUMP CAO GALVAO
	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	:	SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ SCHALK A e outros(as)
	:	DORAIDA SCHALK A
	:	VIRGILIO PERES
	:	CELSO GALVAO
	:	FERNANDO ASSUMP CAO GALVAO
	:	FERNANDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
	:	SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.17360-3 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000537-73.2001.4.03.6003/MS

	2001.60.03.000537-4/MS
--	------------------------

APELANTE	:	LIDINALVA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS004508 O TAIR DE PAULA E SOUZA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	:	SAO JOSE DESMATAMENTO E TERRAPLANAGEM LTDA e outros(as)
	:	EDVALDO MERCADANTE
	:	FILOMENA LOPES DA SILVA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **LIDINALVA SOARES DOS SANTOS** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, a recorrente manejou apelação em face de sentença de improcedência destes embargos de terceiro.

Foram analisadas as provas dos autos.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que a sentença mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

A decisão recorrida se pronunciou nos seguintes termos:

"(...) Com efeito, **as provas trazidas aos autos não deixam evidente a ocorrência de doação** à embargante antes do ajuizamento das execuções fiscais, tendo ocorrido, no máximo, uma promessa de doação, a qual não tem o condão de transferir a posse ou a propriedade para a parte promitente donatária. Ademais, não houve observância da forma prescrita em lei, a qual deixaria incontestes a suposta doação, bem como não houve a anuência do cônjuge da Sra. Filomena Lopes da Silva, Sr. João Lopes da Silva, quanto a esta. Desta feita, **não restou comprovado** pela parte embargante, de forma suficiente, **a sua propriedade** sobre o imóvel e, por conseguinte, o seu direito em obter a liberação da penhora sobre o bem construído. (...)" (destaquei)

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente menciona em suas razões recursais uma porção de dispositivos legais a amparar seu direito supostamente violado, **sem**, contudo **indicar expressamente** qual deles teria sido violado no aresto impugnado.

Do que decorre a deficiência na fundamentação, incidindo ao caso o óbice da Súmula 284 do STF, aplicada por analogia pelo E. STJ.

No particular, confira-se a jurisprudência superior:

(...) AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADO E, AINDA, ACERCA DO QUAL HAVERIA O ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.

1. "Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados "[é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos REsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014).

Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.

2. Um vez que a indicação do dispositivo de lei federal é exigência que advém dos próprios permissivos constitucionais, afasta-se o argumento deduzido pelo ora agravante no sentido de seu recurso especial padecer de mero vício formal.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1193713/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018)

Ainda que assim não fosse, verifica-se que o fundamento decisório dependeu exclusivamente do conjunto probatório dos autos, logo para rever o entendimento consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão em recurso especial esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROVAÇÃO DA POSSE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

(...) 2. Entender de forma diversa do acórdão recorrido, no tocante à comprovação da posse do bem objeto de construção, demandaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ. Precedentes 3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1227833/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 08/06/2016)

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-38.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001980-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERRARI AGRO IND/LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela autora, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-38.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001980-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERRARI AGRO IND/LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela autora, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-38.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001980-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERRARI AGRO IND/LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

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

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

DECIDO:

O recurso não merece admissão.

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

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

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e desnecessidade de sobrestamento do feito - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel.*

Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado. 2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social. 4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973. 5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados. 6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.(STJ, EDCI no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, DJe 09/03/2018) Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-38.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001980-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FERRARI AGRO IND/LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

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

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

É o relatório. Decido.

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

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."* (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

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

O precedente retrocitado restou assimmentado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.* (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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



Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020954-37.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.020954-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA
APELANTE	:	MARIA AMELIA XAVIER DA SILVEIRA
	:	ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
	:	LUCIA CAMARGO PENTEADO XAVIER DA SILVEIRA
	:	CRISTINA VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00209543720074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **BANCO CENTRAL DO BRASIL**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação de violação a dispositivo de ato normativo federal.

**DECIDO.**

A questão tratada no artigo 6º, da LINDB e no artigo 502, do Código de Processo Civil, tidos por violados, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se:

*Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020954-37.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.020954-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA
APELANTE	:	MARIA AMELIA XAVIER DA SILVEIRA
	:	ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
	:	LUCIA CAMARGO PENTEADO XAVIER DA SILVEIRA
	:	CRISTINA VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00209543720074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA E OUTROS**, com fundamento no art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação da existência de dissídio jurisprudencial.

**DECIDO.**

A questão tratada no artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional, tido por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo com o teor das Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada.

Confiram-se os enunciados dos verbetes mencionados:

*Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*Súmula n.º 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao artigo 1.022 do CPC (artigo 535 do antigo CPC) sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido, colaciono os precedentes:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. ENDOSO MANDATO. MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME. SÚMULA 7. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).
  2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.
  3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.
  4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higidamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.
  5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)
- ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. PARÂMETROS. TABELA DA OAB. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONECTÁRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**
- I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
  - II. Na origem, o Estado do Ceará interpôs recurso de Apelação contra sentença que rejeitara liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil".
  - III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.
  - IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.
  - V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ, AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.975/PR, Rel. Ministro GURTEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Desse modo, ausente o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021473-12.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021473-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA
	:	SP089102 ANNA THEREZA MONTEIRO DE BARROS
APELANTE	:	MARIA AMELIA XAVIER DA SILVEIRA
	:	ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
	:	LUCIA CAMARGO PENTEADO XAVIER DA SILVEIRA
	:	CRISTINA VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP254225 ALEX SANDRO DA SILVA e outro(a)
	:	SP089102 ANNA THEREZA MONTEIRO DE BARROS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	0021473122007403610022 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ALVARO VIDIGAL XAVIER DA SILVEIRA E OUTROS**, com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação da existência de dissídio jurisprudencial.

**DECIDO.**

A questão tratada no artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional, tido por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."  
Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

		2010.61.05.015126-0/SP
APELANTE	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00151264020104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Com a vigência da Lei nº 11457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11 da Lei nº 8212/91, assim como as instituídas a título de substituição, tendo sido extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. E, a partir de 02/05/2007, a Fazenda Nacional, e não mais o INSS, passou a deter a legitimidade passiva "ad causam" nas ações judiciais em que se discute o recolhimento ou a devolução de valores relativos às contribuições previdenciárias. Preliminar rejeitada.
2. Os pagamentos efetuados pela empresa a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010; REsp nº 486697/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.
3. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289/RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, Agr no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas.
4. E, do reconhecimento da inexistência da contribuição social previdenciária incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da autora à obtenção da restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal.
5. Não se conhece do pedido quanto à compensação na forma do artigo 74 da Lei nº 9430/96, que a União alega ser inaplicável às contribuições previdenciárias, visto que a questão não foi objeto da inicial, nem mesmo da sentença.
6. Preliminar rejeitada. Apelos e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, contrariedade do art. 195, I, "a" e § 5.º, ao art. 201, § 11 da CF, ao argumento de que toda e qualquer vantagem habitualmente atribuída ao prestador de serviços, sem a qual, para alcançá-la, teria que arcar com o respectivo ônus, tem natureza salarial.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE nº 593.068/SC**, vinculado ao **tema nº 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5.º, XXXVI, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se coerente, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.*

*II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.*

**III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.**

*IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5.º, XXXVI, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.*

*V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.*

*VI - Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, ARE nº 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014)(Grifei).

No que tange à alegada **violação ao art. 103-A da CF**, constato que o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula nº 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Quanto à aventada **contrariedade aos arts. 195, I, "a" e § 5.º e 201, § 11 da CF**, verifico que embora a Recorrente alegue a violação de dispositivos constitucionais, o recurso **não impugna especificamente as verbas sobre as quais entende que deva incidir a contribuição previdenciária**.

Assim fazendo, desatende ao disposto no art. 541 do CPC de 1973, reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, consoante o entendimento consolidado na **Súmula nº 284 do STF**:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

A corroborar este entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 26.9.2017. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 284/STF.**

**1. É ônus da parte recorrente impugnar de forma específica os fundamentos do acórdão recorrido. A fundamentação do recurso extraordinário se mostra deficiente. Súmula 284 do STF.**  
2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC. Inaplicável a norma do artigo 85, § 11, CPC, em face da súmula 512 do STF. (STF, ARE n.º 1.060.855 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 06-06-2018 PÚBLIC 07-06-2018) (Grifei). DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ILEGIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. ENTIDADE SINDICAL ESPECÍFICA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 03.8.2010.

**Deficiência na fundamentação por ausência de ataque, nas razões do recurso extraordinário, aos fundamentos do acórdão recorrido. Aplicação da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."** Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, ARE n.º 707.117 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe-041 DIVULG 03-03-2015 PÚBLIC 04-03-2015) (Grifei). DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM DATA ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 20.11.2013.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário.  
2. A usente impugnação específica, no recurso extraordinário, às razões de decidir adotadas pela Corte de origem, aplicável, na hipótese, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 813.450 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 01-06-2015 PÚBLIC 02-06-2015) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APELO QUE NÃO INFIRMA OS ARGUMENTOS DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, RE n.º 631.523 AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 28-06-2013 PÚBLIC 01-07-2013) (Grifei).

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015126-40.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.015126-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151264020104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **PLP Produtos para Linha Preformados Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Com a vigência da Lei nº 11457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11 da Lei nº 8212/91, assim como as instituídas a título de substituição, tendo sido extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. E, a partir de 02/05/2007, a Fazenda Nacional, e não mais o INSS, passou a deter a legitimidade passiva "ad causam" nas ações judiciais em que se discute o recolhimento ou a devolução de valores relativos às contribuições previdenciárias. Preliminar rejeitada.

2. Os pagamentos efetuados pela empresa a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010; REsp nº 486697/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

3. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289/RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

4. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da autora à obtenção da restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal.

5. Não se conhece do pedido quanto à compensação na forma do artigo 74 da Lei nº 9430/96, que a União alega ser inaplicável às contribuições previdenciárias, visto que a questão não foi objeto da inicial, nem mesmo da sentença.

6. Preliminar rejeitada. Apelos e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) negativa de vigência aos arts. 7º, XVII; 195, I, "a" e §§ 4º e 5º e 201, § 11 da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e (ii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, com incidência da taxa SELIC, desde a data do recolhimento das contribuições até a efetiva restituição.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a servidor público federal, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 20), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

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

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

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.
2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.
3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.
  2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.
  3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada.
  4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.
  5. Agravo interno conhecido e não provido. (STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).
- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**
1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.
  2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).
  3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem. (STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.
2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC. (STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.
2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.
3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.
2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.
3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por fim, quanto ao pleito de compensação, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à compensação tributária possui natureza infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.**

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitasse as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afirmação ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015126-40.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.015126-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro(a)
	:	SP310841 GABRIEL DE ULHOA CANTO GEBARA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151264020104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **PLP Produtos para Linha Preformados Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Com a vigência da Lei nº 11457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11 da Lei nº 8212/91, assim como as instituídas a título de substituição, tendo sido extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. E, a partir de 02/05/2007, a Fazenda Nacional, e não mais o INSS, passou a deter a legitimidade passiva "ad causam" nas ações judiciais em que se discute o recolhimento ou a devolução de valores relativos às contribuições previdenciárias. Preliminar rejeitada.

2. Os pagamentos efetuados pela empresa a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010; REsp nº 486697/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

3. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289/RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

4. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da autora à obtenção da restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal.

5. Não se conhece do pedido quanto à compensação na forma do artigo 74 da Lei nº 9430/96, que a União alega ser inaplicável às contribuições previdenciárias, visto que a questão não foi objeto da inicial, nem mesmo da sentença.

6. Preliminar rejeitada. Apelos e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 110 do CTN, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras; (ii) violação ao art. 11 da Lei nº 8.212/91, por entender que o INSS detém legitimidade passiva no caso de obrigações tributárias anteriores à publicação da Lei nº 11.457/07 e (iii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de horas extras, com a incidência da taxa SELIC, desde a data do recolhimento das contribuições até a efetiva restituição.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação dissonante daquela que lhe foi atribuída pelo STF nos autos dos seguintes processos: AgRg no RE nº 389.903/DF, AI nº 727958 AgR, AI nº 712.880 AgR e AI nº 710.361 AgR.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE nº 593.068/SC, vinculado ao tema nº 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

#### DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 541 do CPC.

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

O Superior Tribunal de Justiça tem procedido no sentido de que, para os casos anteriores ao advento da Lei nº 11.457/2007, o INSS deve figurar no polo passivo da ação em que se discute a inexigibilidade da contribuição social, como deflui das conclusões dos seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. UNLÃO. LEGITIMIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.**

1. O Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente para o julgamento da causa, o que, no acórdão recorrido, restou atendido pelo Tribunal de origem. Ausente a violação do art. 535 do CPC.

2. Para casos anteriores à Lei 11.457/2007, tanto o INCRA como o INSS devem figurar no polo passivo da ação em que se pleiteia a inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA: a autarquia agrária, por ser a destinatária da exação, e a autarquia previdenciária, por ser a responsável pelo lançamento, arrecadação e fiscalização da dita contribuição anteriormente à referida lei. Precedentes citados.

3. Com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atribuições referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento da contribuição ao INCRA passaram a ser da Receita Federal do Brasil. Outrossim, como o débito original e seus acréscimos legais, relativos à contribuição social em questão, passaram a constituir, nos termos do art. 16 da Lei 11.457/2007, dívida ativa da União, também foi transferida à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN a representação judicial da União nas ações em que se questiona a exigibilidade de tal contribuição. Destarte, impõe-se o reconhecimento da legitimidade passiva da União em demandas que também têm por objeto a restituição do indébito tributário.

4. Recurso especial do INCRA parcialmente conhecido e, nessa parte, provido parcialmente para anular os atos posteriores à citação a fim de que a União seja citada como litisconsorte passivo necessário, ficando prejudicadas as demais questões e o recurso especial das autoras.

(STJ, REsp nº 1.265.333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013) (Grifei)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. ENUNCIADO Nº 284 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. INCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO A QUE OS ACÓRDÃOS TERIAM DADO INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. ENUNCIADO Nº 284 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LEGITIMIDADE DA PROCURADORIA-GERAL FEDERAL. INSS. LEI Nº 11.457/2007. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." (Simula do STF, Enunciado nº 284).

2. Em sede de agravo regimental, não se conhece de alegações estranhas às razões do recurso especial, por vedada a inovação de fundamento.

3. A ausência de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - teriam dado interpretação discrepante consubstancia deficiência bastante, com sede própria nas razões recursais, a inviabilizar a abertura da instância especial.

4. Mesmo as chamadas questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem estar prequestionadas, a fim de viabilizar sua análise nesta instância especial. Precedentes.

5. Tratando-se de créditos previdenciários inscritos em dívida ativa antes da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, detém legitimidade passiva ad causam a Procuradoria-Geral Federal, que representa judicialmente o INSS.

6. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1104364/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010) (Grifei).

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em desalinhamento à jurisprudência do STJ.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009584-59.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.009584-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: CIA AGRICOLA DEBELMA
ADVOGADO	: SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00095845920114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DESPACHO**

Verifico, de pronto, o erro material existente na decisão de fls. 323/324, onde equivocadamente, figurou como recorrente, a UNIÃO. Assim, corrijo de ofício o *decisum* publicado, para fazer constar o nome correto da parte. Onde se lê: "...interposto pela UNIÃO", **leia-se: "...interposto por COMPANHIA AGRÍCOLA DEBELMA..."**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0042596-38.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.042596-8/SP
APELANTE	: TIMBRE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO	: SP196924 ROBERTO CARDONE e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00425963820124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **Timbre Recursos Humanos Ltda.**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

**Decido.**

No caso vertente, o acórdão recorrido julgou legítimos os valores executados.

No que diz respeito à alegação de ofensa ao artigo 161, § 1º, do CTN, o Eg. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os juros moratórios serão fixados no percentual de 1% apenas se não houver lei dispondo de modo diverso.

O Eg. Supremo Tribunal, por sua vez, decidiu que a norma do § 3º do artigo 192, da CF não era autoaplicável, dependendo da edição de lei complementar. Nesse sentido, editou a Súmula Vinculante nº 7:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.*

Nesse contexto, a Corte Superior de Justiça no julgamento do **REsp nº 879.844/MG (Tema 199)**, pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento no sentido de ser legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública. A propósito: **TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

2. *A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministro ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)*

3. *Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isônômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

4. *O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC.*

*Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."*

5. *Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

6. *Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelso Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

7. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

8. (...) omissis.

9. *Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.*

*543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 879.844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009)*

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (atual art. 1.040,

I, do CPC/2015).

A Eg. Corte Superior de Justiça decidiu, ainda, pela possibilidade de cumulação dos encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária. A propósito, verifique o AgRg no AREsp 419.021/RS, in DJe 05/02/2014 e REsp 1074682/RS, in DJe 29/06/2009.

Por sua vez, é assente na jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça a impossibilidade de verificação da presença dos requisitos do título executivo em sede de recurso especial, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. REJEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO E MATÉRIA DE DIREITO. DISTINÇÃO: CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA, OU INEXISTÊNCIA, DO REQUISITO LEGAL, E CONTROVÉRSIA SOBRE O ATENDIMENTO, OU NÃO ATENDIMENTO, DO REQUISITO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

**I. O atendimento a requisitos formais, pela Certidão de Dívida Ativa (CDA), é matéria, em princípio, atinente à prova. Uma vez negado, nas instâncias ordinárias, que a CDA tenha descumprido formalidades estabelecidas em lei, e recaído, a discussão posta no Especial, não sobre a existência, em tese, das formalidades, mas sobre o atendimento concreto dessas, segue-se a impossibilidade do reexame da questão, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.**

**Precedentes.**

**II. Não é possível, em sede de Especial, rever o juízo de valor; exarado nas instâncias ordinárias, acerca da existência da dívida consignada na CDA, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.**

**III. Na forma da jurisprudência, "não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais exigidos sem que se analise o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso" (STJ, AgRg no AREsp 582.345/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2014).**

**IV. Agravo Regimental improvido.**

(AgRg no AREsp 407.207/RS, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015)

Por fim, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014, no particular:

(...) omissis

**II. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "não cabe a esta Corte, em recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna" (STJ, AgRg no AREsp 470.765/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014).**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006522-89.2013.4.03.6136/SP

	2013.61.36.006522-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CASADOCE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00065228920134036136 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Ematenação ao princípio da não surpresa disposto no art. 10 do CPC, manifestem-se as partes em 5 (cinco) dias acerca da possível litispendência com os autos nº 0001655-56.2007.4.03.6106.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5001400-49.2017.4.03.6110

LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

LITISCONSORTE: AGROFLORESTAL 2HH LTDA, AGRO FLORESTAL SAO BENTO LTDA, RESINAS SAO JOAO LTDA

Advogados do(a) LITISCONSORTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) LITISCONSORTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) LITISCONSORTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5000379-81.2017.4.03.6128

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EATON POWER SOLUTION LTDA, BUSSMANN DO BRASIL LTDA



Advogados do(a) APELADO: JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, RAFAEL GREGORIN - SP277592-A  
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SABA UTIMATI - SP207382-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, RAFAEL GREGORIN - SP277592-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012533-21.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACWARE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012533-21.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACWARE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000225-18.2017.4.03.6143  
APELANTE: TRE BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A, MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A, DANIELA GULLO DE CASTRO MELLO - SP212923-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A  
Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - DF24686-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005660-05.2017.4.03.6100  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.  
Advogados do(a) APELADO: FABRICIO PARZANESE DOS REIS - SP203899, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
Advogados do(a) APELADO: FABRICIO PARZANESE DOS REIS - SP203899, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012533-21.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACWARE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000593-17.2017.4.03.6114  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CASA IDEIA ARTEFATOS EMBALADOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000268-97.2017.4.03.6128  
APELANTE: PRODELOG TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ADATI - SP141036-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PRODELOG TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ADATI - SP141036-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000570-83.2017.4.03.6110  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JACUZZI DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A, MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010014-73.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZEITUN MODAS LTDA. - EPP  
Advogados do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A, CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000336-96.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66419/2019**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044217-21.1995.4.03.6100/SP

	96.03.062860-3/SP
--	-------------------

APELANTE	:	ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP225092 ROGERIO BABETTO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A)	:	ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP225092 ROGERIO BABETTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSJ > SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.44217-5 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela autora, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida foi substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044217-21.1995.4.03.6100/SP

	96.03.062860-3/SP
--	-------------------

APELANTE	:	ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP225092 ROGERIO BABETTO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A)	:	ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP225092 ROGERIO BABETTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSJ > SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	95.00.44217-5 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela autora, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida foi substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

	2007.03.99.003069-0/SP
APELANTE	: GLORIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP101934 SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro(a)
CODINOME	: GLORIA MARIA DOS SANTOS SILVA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP079340 CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: GLORIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP101934 SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP079340 CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro(a)
No. ORIG.	: 98.00.06907-0 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

*Ab initio*, insta consignar que a egrégia Corte Especial do colendo Superior Tribunal de Justiça, na sessão de julgamento de 06/02/2019, acolheu a proposta de desafetação do tema *sub judice*, em questão de ordem levantada nos autos do **REsp nº 951.894 - Tema 909**, razão pela qual, doravante, realizo juízo de admissibilidade do apelo especial interposto.

A tese recursal esposta pela parte recorrente desautoriza a abertura da instância especial, considerando que a Corte Superior consolidou o entendimento de que "*a análise acerca da legalidade da utilização da Tabela Price - mesmo que em abstrato - passa, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.*". Neste sentido confira-se:

"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO CPC/73. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIOS VINCULADO AO SFH. TABELA PRICE. TAXA EFETIVA DE JUROS. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)  
2. *A análise acerca da legalidade da utilização da Tabela Price - mesmo que em abstrato - passa, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.* (REsp 1.124.552/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Corte Especial, DJe 2/2/2015), (g. m. (...))"

(AgRg nos EDcl no REsp 1487083/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2018, DJe 25/10/2018)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VALOR DO SEGURO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO SIMPLES. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE MÁ-FÉ. R As questões do valor do seguro e da capitalização dos juros/Tabela Price encontram óbice nas Súmulas 5 e 7/STJ. A repetição do indébito em dobro pressupõe cobrança indevida por má-fé do credor, o que não ficou demonstrado nos autos. Agravo interno não provido." (AgInt no REsp 1572392/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 07/12/2016)

Sobre a alínea "c", do permissivo constitucional, prejudicado está o dissídio jurisprudencial, ante o óbice do prefallado verbete sumular, *verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECONVENÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE A COBRANÇA DE JUROS REMUNERATÓRIOS INFERIORES AOS ANUAIS JÁ É CONSIDERADA COMO PACTUAÇÃO EXPRESSA DE CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Ausência de prequestionamento acerca da alegação de que a cobrança de juros remuneratórios inferiores aos anuais já é considerada pactuação expressa da capitalização mensal de juros.

Súmula 282/STF. Ademais, não foi alegada violação do artigo 535 do CPC/1973 nas razões do recurso especial.

2. A revisão da conclusão a que chegou o Colegiado estadual reclama a interpretação de cláusulas contratuais e a incursão no contexto fático-probatório dos autos, providência inviável no âmbito do recurso especial, ante o teor dos óbices insertos nas Súmulas 5 e 7 do STJ. 3. O não conhecimento do recurso especial pela alínea a do permissivo constitucional, diante da incidência da Súmula n. 7 do STJ, prejudica o exame do dissídio jurisprudencial. 4. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

5. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 872.912/SE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017)

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

**Intimem-se.**

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

	2007.61.04.006262-0/SP
APELANTE	: STOLTHAVEN SANTOS LTDA
ADVOGADO	: SP144384 MARCIO DE SOUZA POLTO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	: SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A)	: HIPERCON TERMINAIS DE CARGALTA
ADVOGADO	: ES011018 WERNER BRAUN RIZK
No. ORIG.	: 00062622120074036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por STOLTHAVENM SANTOS LTDA., contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDeI no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

O decisor impugnado, atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

ACÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. ASSISTENTE SIMPLES. OCUPAÇÃO DE ÁREA PÚBLICA POR PARTICULARES. ATO ILÍCITO. POSSE DE PARTICULARES SOBRE BENS PÚBLICOS. CONSIDERADA PRECÁRIA. ÁREAS CONSIDERADAS LINDEIRAS A TRILHOS DE MALHAS FERROVIÁRIAS DEVEM NECESSARIAMENTE RESPEITAR AS FAIXAS NÃO EDIFICÁVEIS. LEI 6.766/79. DECRETO 2.089/63. PERÍCIA. CONSTRUÇÃO SEM AUTORIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Cuida-se de sentença que julgou procedente o pedido do DNIT em ação de manutenção de posse contra STOLTHAVENM SANTOS LTDA., para o fim de manter a autora na posse da área de 20m localizada no bairro Alemoa, em Santos-SP, condenando-a em desfazer as construções e cercas ali erigidas em 120 dias.
2 - Pedido de intervenção da empresa Hipercor Terminais de Cargas Ltda. como terceira interessada às fls. 1.026 dos autos. Tratando-se, pois, de uma relação jurídica determinada - ainda que reflexa - é de admitir-se sua intervenção assistencial nesta demanda, nos moldes do art. 121 do NCPC, na modalidade de assistência simples, nítido, igualmente, o caráter econômico de tal interesse.
3 - Quanto às alegações suscitadas sobre a anterior posse do DNIT, é cediço que qualquer ocupação de área pública por particulares é tida como ato ilícito, necessitando, para sua ocupação, de expressa autorização administrativa pela Secretaria de Patrimônio da União, nos moldes do Decreto-Lei 9.760/46.
4 - De outro lado, as áreas consideradas lindeiras a trilhos de malhas ferroviárias devem necessariamente respeitar as faixas não edificáveis, tudo conforme a Lei 6.766/79 e o Decreto 2.089/63, a serem observados.
5 - Não se questiona, in casu, a existência de posse anterior da União ou DNIT nos moldes do Código Civil, eis que tais regramentos se aplicam às relações privadas. Assim, a posse de particulares sobre bens públicos é considerada precária, não se reconhecendo como posse justa ou legítima, sem geração dos efeitos esperados.
6 - Aqui se trata de regime jurídico de direito público, onde a ocupação irregular por terceiros sobre bens da União se submete às regras públicas, sendo irrelevante o tratamento constante da codificação civil, não importando, destarte, a ausência de registro da área em nome da RFFSA ou do DNIT.
7 - No caso em apreço, as normas observáveis são aquelas constantes do Decreto-lei 9.760/46, ao considerar tal ocupação como simples detenção.
8 - Conforme laudo pericial constante dos autos, transcrito pela sentença, a área objeto da demanda foi projetada para ser uma rua, inicialmente com destinação parcial ferroviária e posteriormente destinada integralmente ao tráfego de veículos e pedestres, tratando-se, pois, de bem público de uso comum do povo (fls. 865).
9 - Como bem pontuou a sentença, restou demonstrado por perícia realizada (fls. 583) que a ré Stolthaven Santos Ltda. construiu, sem autorização, uma cerca abrangendo a faixa longitudinal da rua com aproximadamente 11,00m de largura, bem como uma travessia de dutos suspensa com altura livre de aproximadamente 5,50m na área relacionada à rua projetada.
10 - Negar provimento ao recurso de apelação da requerida Stolthaven Santos Ltda.
Verifica-se que a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, esbarrando frontalmente no entendimento da instância superior consolidado na citada Súmula 7, a saber:
PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ACÇÃO DE REINTEGRAÇÃO E POSSE. PROVA DA POSSE E DE ÁREA NON AEDIFICANDI. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. BENS AFETOS À ATIVIDADE DA FERROVIA. IMPRESCRITIBILIDADE.
1. Recurso especial decorrente de ação de reintegração de posse sobre a faixa non aedificandi de ferrovia.
2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
3. Reformar a ilação do Tribunal de origem acerca da invasão de área non aedificandi demanda reexame fático-probatório, incidindo o óbice da súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
4. As ferrovias, móveis e imóveis, quando afetados ao serviço público, configuram bens inalienáveis, imprescritíveis e impenhoráveis. Insuscetíveis, portanto, de usucapião. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.159.702/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 10/08/2012.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1417785/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.
São Paulo, 18 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009485-76.2007.4.03.6105/SP

Table with 2 columns: ID and Description (2007.61.05.009485-0/SP)

Table with 2 columns: Field and Value (APELANTE: ASGAMICROELETRONICAS/A, ADVOGADO: SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a), etc.)

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por ASGAMICROELETRONICAS/A às fls. 271/299, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.
Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009485-76.2007.4.03.6105/SP

Table with 2 columns: ID and Description (2007.61.05.009485-0/SP)

Table with 2 columns: Field and Value (APELANTE: ASGAMICROELETRONICAS/A, ADVOGADO: SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a), etc.)

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por ASGAMICROELETRONICAS/A às fls. 410/432, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA PLEITEADA.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Outras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento da jurisprudência** dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, **no próprio STF** vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confrontam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.

5. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a **impossibilidade de compensar débitos previdenciários** - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DEMAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUIZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF FONTE DO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASILHAMENTO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO. EMBARGOS OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL NÃO ACOLHIDOS.**

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não pode ser admitido.

No que diz respeito ao fundamento de negativa de vigência ao art. 1.º da Lei nº 12.016/09, verifico que rever as conclusões do acórdão recorrido no que diz respeito à existência de direito líquido e certo na espécie demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial.

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

Este entendimento, cumpre salientar, reflete-se na jurisprudência do STJ:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESE EM QUE O MANDADO DE SEGURANÇA, QUE IMPUGNA A APREENSÃO DE MERCADORIAS, FOI DENEGADO EM 2º GRAU, AO FUNDAMENTO DE QUE HOUVE INFRAÇÃO MATERIAL, DE CARÁTER PERMANENTE, À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL. ALEGADA VIOLAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DO ART. 1º DA LEI 12.016/2009. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 19/10/2017, que julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/2015.

II. Na hipótese, trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, no qual a impetrante, ora agravante, requer seja garantido seu alegado direito líquido e certo de não sofrer retenção de mercadorias, em razão da suposta falta de recolhimento do ICMS, no regime de substituição tributária. Regularmente processado o feito, sobreveio a sentença concessiva do Mandado de Segurança. Por decisão monocrática do Relator da causa, a sentença foi reformada, em reexame necessário, para denegar o Mandado de Segurança. Interposto Agravo interno, o Tribunal de origem manteve a denegação do Mandado de Segurança, ao fundamento de que houve infração material, de caráter permanente, à legislação tributária estadual. No Recurso Especial, a pretexto de violação e interpretação divergente do art. 1º da Lei 12.016/2009, a ora agravante alegou que, "à época da impetração do presente writ, as mercadorias estavam apreendidas no Posto Fiscal de Alto Araguaia há dias, sem que a autoridade coatora sequer tivesse formalizado via autuação ou notificação qualquer justificativa para sua irrisignação quanto ao ICMS supostamente não recolhido. Não obstante, a recorrente juntou aos autos todos os documentos que comprovam a regularidade das mercadorias que entraram no Estado do Mato Grosso, a saber: notas fiscais idôneas e conhecimentos de transporte". Acrescentou que, "no presente caso, ficou evidente o abuso de poder da autoridade coatora ao apreender as mercadorias que estavam completamente acobertadas pela documentação fiscal exigida pela legislação estadual e federal. Sendo assim, ao contrário do que alega o v. acórdão aqui recorrido, os documentos juntados pela ora recorrente na petição inicial são mais que suficientes para demonstrar que a apreensão da mercadoria foi realizada de forma ilícita, ficando evidente o direito líquido e certo pleiteado no presente writ".

III. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a análise da violação ao art. 1º da Lei 12.016/2009 - a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança - demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado, com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável, em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.366.994/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/05/2013; AgRg no REsp 1.318.635/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/05/2013; REsp 1.231.325/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/11/2013.

IV. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.159.120/MT, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 12/04/2018)(Grifei).

No mais, verifico que os dispositivos legais mencionados como supostamente violados não foram apreciados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

**Súmula 211:** "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

**Súmula 282:** "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

A esse respeito, destaca-se o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, verbis:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPTU. RFFSA. INEXISTÊNCIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COBRANÇA DE TARIFA DO USUÁRIO. REMUNERAÇÃO DE CAPITAL. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A indicada afronta dos arts. 130 e 131 do CTN não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. É importante registrar a inviabilidade de o STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".

4. Quanto à propriedade do imóvel, verifica-se que a questão em debate envolve, na realidade, análise do disposto na Lei Estadual 6.202/80, o que encontra óbice na Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal ("Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário"), além de usurpar a competência do STF, no que tange à apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - g.m.

(REsp 1605182/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 02/12/2016)

Resalte-se que a recorrente, embora tenha oposto embargos declaratórios, não alegou no recurso especial interposto eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, indispensável para admissão do prequestionamento ficto.

No particular:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRECEDENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A matéria referente aos arts. 783 e 803, do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 282/STF e 211/STJ).
2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração (Súmula 211). Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.
3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).
4. Agravo interno a que se nega provimento." - g.m. (AgInt no AREsp 1098633/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009485-76.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.009485-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASGA MICROELETRONICA S/A
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por ASGA MICROELETRONICAS/A às fls. 437/470, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA PLEITEADA.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confrim-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.

5. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos previdenciários - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DEMAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASILÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO. EMBARGOS OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL NÃO ACOLHIDOS. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Suprema.

É o relatório. DECIDO:

O recurso não pode ser admitido.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal assim se manifestou no v. acórdão que julgou os embargos declaratórios:

"Os embargos de declaração opostos pela impetrante merecem parcial acolhida já que, exercido o juízo de retratação e reconhecido o direito de a impetrante excluir os valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, ficou sem análise o pedido para que seja afastada eventual determinação administrativa de estorno de créditos de PIS/COFINS oriundos da aquisição de mercadorias e serviços, no que tange ao ICMS suportado naquela aquisição.

Nada obstante, seu conhecimento esbarra na tese consolidada de que, na via estreita do mandado de segurança, é exigida a demonstração de plano do direito líquido e certo como violado, o que, em se tratando de mandamus de caráter preventivo, significa a demonstração de que o impetrante está em vias de ver violado aquele direito pela autoridade pública (AGRMS 201302851418, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 23/09/2014 ROMS 201103090808, e ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/02/2013).

À luz desta jurisprudência, o provimento aqui requerido exigia da impetrante prova suficiente do justo receio de a Receita Federal promover a revisão dos créditos de PIS/COFINS oriundos do custo de aquisição de produtos e serviços, excluindo da base de cálculo do crédito sob o fulcro de que o ICMS deve ser excluído do faturamento. Não se fazendo presente qualquer indicio nesse sentido, mas, ao contrário, cingindo-se a Administração Fazendária e a Procuradoria da Fazenda Nacional à discussão do imposto estadual como elemento atinente ao faturamento/receita, o pedido não deve ser conhecido."

A alteração do julgamento, como pretende a recorrente, visando o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso extraordinário, a teor da Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO INFORMATIVO DOS CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO CONSTITUCIONAL IMEDIATA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não enseja a abertura da via extraordinária a controvérsia relativa à existência de direito líquido e certo à concessão de mandado de segurança, visto que, nessas hipóteses, a verificação de pressupostos não encontra ressonância na Constituição. O acolhimento da pretensão demandaria o reexame do acervo probatório constante dos autos e da legislação infraconstitucional pertinente ao caso, providência vedada nesta via processual (Súmulas 279 e 280/STF). Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 805103 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 05-08-2014 PUBLIC 06-08-2014)

No mais, o Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ITBI. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ILEGALIDADE E ARBITRARIEDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. OFENSA REFLEXA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. DESCABIMENTO. 1. Hipótese em que a resolução da controvérsia demanda a análise de legislação infraconstitucional e o reexame do conjunto fático e probatório dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis nesta fase recursal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 904704 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016)

EMENTA DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XLVI, LIV, LV E LVII, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Não ocorrência de violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte e capazes de, em tese, influenciar o resultado da demanda, fica dispensado o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, sobretudo no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Agravo interno conhecido e não provido. (ARE 1180396 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-069 DIVULG 04-04-2019 PUBLIC 05-04-2019)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009485-76.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.009485-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASGA MICROELETRONICAS/A
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

#### DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."* (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 1.039 do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

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

O precedente retrocitado restou assimmentado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.* (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo art. 1.039, p. único, do CPC.

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

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

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

"**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE". - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**" - g.m.

(**RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018**)

"**COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO.** O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS.



Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. *A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formulizado sob o ângulo da repercussão geral.* - g.m.

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

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

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

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

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

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)  
Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007286-39.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.007286-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GEOVANI LUCIANO RODRIGUES e outro(a)
	:	CARINA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP161721B MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
No. ORIG.	:	00072863920074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Geovani Luciano Rodrigues e outra contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Ab initio, insta consignar que a egrégia Corte Especial do colendo Superior Tribunal de Justiça, na sessão de julgamento de 06/02/2019, acolheu a proposta de desfetação do tema *sub judice*, em questão de ordem levantada nos autos do REsp nº 951.894 - Tema 909, razão pela qual, doravante, realizo juízo de admissibilidade do apelo especial interposto.

A tese recursal esposada pela parte recorrente desautoriza a abertura da instância especial, considerando que a Corte Superior consolidou o entendimento de que "a análise acerca da legalidade da utilização da Tabela Price - mesmo que em abstrato - passa, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.". Neste sentido confira-se:

"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO CPC/73. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIOS VINCULADO AO SFH. TABELA PRICE. TAXA EFETIVA DE JUROS. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)  
2. *A análise acerca da legalidade da utilização da Tabela Price - mesmo que em abstrato - passa, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.* (REsp 1.124.552/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Corte Especial, DJe 2/2/2015). (g. m.) (...)"

(AgRg nos EDcl no REsp 1487083/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2018, DJe 25/10/2018)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 69/2340

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VALOR DO SEGURO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO SIMPLES. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE MÁ-FÉ. R As questões do valor do seguro e da capitalização dos juros/Tabela Price encontram óbice nas Súmulas 5 e 7/STJ. A repetição do indébito em dobro pressupõe cobrança indevida por má-fé do credor, o que não ficou demonstrado nos autos. Agravo interno não provido." (AgInt no REsp 1572392/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 07/12/2016)

Sobre a alínea "c", do permissivo constitucional, prejudicado está o dissídio jurisprudencial, ante o óbice do prefalado verbete sumular, verbis:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECONVENÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE A COBRANÇA DE JUROS REMUNERATÓRIOS INFERIORES AOS ANUAIS JÁ É CONSIDERADA COMO PACTUAÇÃO EXPRESSA DE CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Ausência de prequestionamento acerca da alegação de que a cobrança de juros remuneratórios inferiores aos anuais já é considerada pactuação expressa da capitalização mensal de juros. Súmula 282/STF. Ademais, não foi alegada violação do artigo 535 do CPC/1973 nas razões do recurso especial.

2. A revisão da conclusão a que chegou o Colegiado estadual reclama a interpretação de cláusulas contratuais e a incursão no contexto fático-probatório dos autos, providência inviável no âmbito do recurso especial, ante o teor dos óbices inseridos nas Súmulas 5 e 7 do STJ. 3. O não conhecimento do recurso especial pela alínea a do permissivo constitucional, diante da incidência da Súmula n. 7 do STJ, prejudica o exame do dissídio jurisprudencial. 4. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

5. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 872.912/SE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0026450-58.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.026450-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
	:	SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
	:	DF020720 FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO
	:	SP335272 AANA CRISTINA DE PAULO ASSUNÇÃO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Fls. 649/670: Trata-se de "pedido de tutela provisória de urgência para concessão de efeito suspensivo ao recurso especial" interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO METALÚRGICA ATLAS S.A., com base nos artigos 294, 300 e 1.029, § 5º, CPC.

Alega a petionária violação ao art. 113, § 1º, CTN; art. 2º, = 3º, Lei nº 9.430/96; artigos 27, 37 e 57, Lei nº 8.981/95 e artigos 586 e 618, I, CPC/73, uma que o acórdão recorrido permitiu a cobrança de estimativa de Imposto de Renda após o encerramento do ano-calendário; violação ao art. 2º, caput, parágrafo único, incisos VIII e IX, Lei nº 9.784/99, diante da impossibilidade de mero erro de preenchimento de DCTF infirmar direito creditório.

Afirma a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação, considerando a possibilidade de liquidação da carta de fiança bancária oferecida para garantia do débito.

Pugna, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, a fim de evitar a liquidação da garantia.

Decido.

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

Em um exame sumário, vislumbra-se a plausibilidade do direito alegado, em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se localizou, a princípio, precedente sobre o tema tratado no acórdão recorrido - a impossibilidade de cobrança de estimativa mensal de IRPJ após o encerramento do ano-calendário -, merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional.

Assim, infere-se a plausibilidade das alegações, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, acrescida do *periculum in mora*, consubstanciado na possibilidade de execução da garantia.

Importante ressaltar que a medida pleiteada não se reveste de irreversibilidade, considerando que o débito encontra-se garantido.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao recurso excepcional.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0026450-58.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.026450-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
	:	SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
	:	DF020720 FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO
	:	SP335272 AANA CRISTINA DE PAULO ASSUNÇÃO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO METALÚRGICA ATLAS S.A, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 458, II e 515, §§ 1º e 2º, CPC; violação ao art. 113, § 1º, CTN; art. 2º, = 3º, Lei nº 9.430/96; artigos 27, 37 e 57, Lei nº 8.981/95 e artigos 586 e 618, I, CPC/73, uma que o acórdão recorrido permitiu a cobrança de estimativa de Imposto de Renda após o encerramento do ano-calendário; violação ao art. 2º, caput, parágrafo único, incisos VIII e IX, Lei nº 9.784/99, diante da impossibilidade de mero erro de preenchimento de DCTF infirmar direito creditório.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Empesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se localizou, a princípio, precedente sobre o tema tratado no acórdão recorrido - a impossibilidade de cobrança de estimativa mensal de IRPJ após o encerramento do ano-calendário -, merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intím-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026450-58.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.026450-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
	:	SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
	:	DF020720 FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO
	:	SP335272 AANA CRISTINA DE PAULO ASSUNÇÃO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO METALÚRGICA ATLAS S.A, com fulcro no art. 102, III, "CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 5º, XXXC, LIV e LV e art. 93, IX, ambos da Constituição Federal, além do art. 37, também da Magna Carte.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Quanto à alegação de violação ao art. 5º, XXXV da CF, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.
2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.
3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual predestinação dos bens gravados pela imunidade.
4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (STF, ARE 689.175 Agr, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Quanto à averçada violação ao art. 5º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (tema n.º 660), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, foi lavrada nos seguintes termos:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)(Grifei).*  
Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vido art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao Tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, estampa a seguinte ementa:

- Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*  
**2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.**  
**3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.**  
*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAV v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).*

No tocante à alegação de contrariedade ao art. 37, CF, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, confira-se os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, quanto à alegada violação aos artigos 5º, LIV e LV e 93, IX, CF, e **não o admito**, em relação às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005785-65.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.005785-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SUPERMERCADO BOM GOSTO DE AGUAI LTDA e filia(l)(is)
	:	SUPERMERCADO BOM GOSTO DE AGUAI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00057856520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Supermercado Bom Gosto de Aguai Ltda. e filial**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. HORAS EXTRAS. EXIGIBILIDADE.**

1. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: horas extras.

2. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei n° 9.424/96 (salário-educação) e Lei n° 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários), devendo ser aplicado o mesmo raciocínio.

3. Agravo legal improvido.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 7.º, XVI e 195, I, da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos a título de horas extras e (ii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com a incidência de correção monetária e taxa SELIC, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 20**), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

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

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

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRADO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.
2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.
3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.
4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.
5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).  
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.
  2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).
  3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.
- (STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.
  2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.
  3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.
- (STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre valores pagos a título de horas extras, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.
  2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.
  3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."
- (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.
  2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.
  3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."
- (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por oportuno, consigno que os precedentes alusivos às contribuições previdenciárias se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Essa linha de entendimento corresponde ao posicionamento do STF, que rotineiramente aplica precedentes alusivos às contribuições previdenciárias às contribuições destinadas a terceiros, como se infere, exemplificativamente, das conclusões adotadas nos seguintes julgados: RE n.º 1.110.791/CE e RE n.º 1.052.983/RS.

Por fim, quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à **compensação tributária possui natureza infraconstitucional**, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitamente as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. **Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.**  
(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).  
Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002552-40.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.002552-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COOPEVO COOPERATIVA REGIONAL DE ENSINO DE VOTUPORANGA
ADVOGADO	:	SP199440 MARCO AURELIO MARCHIORI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00025524020144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por Coopevo Cooperativa Regional de Votuporanga, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi assim ementado:

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES. FÉRIAS GOZADAS. AGRADO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em relação às férias gozadas e horas extras, dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária.

3. Quanto às gratificações, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho.

4. Agravo improvido.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 40, § 3.º; 195, I e 201, § 11 da CF, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, férias gozadas e gratificações.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

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

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

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

**1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.**

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

**1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de inviabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de **contribuição previdenciária** sobre os valores pagos a título de **horas extras, férias gozadas e gratificações**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-57.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001651-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO ANTRANIK DJEHDIAN e outro(a)
	:	RITA DJEHDIAN
ADVOGADO	:	SP183190 PATRICIA FUDO
	:	SP362623B RODRIGO LIGHERO ROCHA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	MAGAZINE DDB LTDA
No. ORIG.	:	00087197120138260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Antonio Antranik Djehdian e outra**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" e "c" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.

#### Decido.

O acórdão recorrido encontra-se assimementado:

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Preliminarmente, com relação à prescrição, o Superior Tribunal de Justiça, em recente decisão proferida no Resp nº 1.778.237/RS, pronunciou entendimento no sentido de que as decisões sobre decadência e prescrição são, para todos os efeitos, pronunciamentos de mérito, sujeitos à coisa julgada material.

II. Desse modo, se a prescrição ou a decadência é objeto de decisão interlocutória, a questão deverá ser impugnada por recurso de agravo de instrumento, sob pena de preclusão da matéria.

III. In casu, observa-se que a matéria afeta à prescrição já foi decidida nos autos principais (fl. 184) sem que houvesse notícia de interposição de agravo de instrumento, razão pela qual não cabe uma nova apreciação em vista da preclusão consumativa.

IV. No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

V. Consoante estabelecido no julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica, e somente quando praticarem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

VI. Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC). Ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

VII. Aínda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

VIII. A admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

IX. No caso vertente, houve dissolução irregular da pessoa jurídica por conta do encerramento irregular da empresa promovido antes da decretação da falência, não ocorrendo, antes de tal fato, a liquidação regular da sociedade, razão pela qual resta configurada a hipótese prevista no artigo 135, inciso III, do CTN, mantendo-se o sócio embargante no polo passivo da execução fiscal.

X. Apelação a que se nega provimento.

No caso vertente, esta Corte reconheceu a preclusão da discussão acerca do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios alegada nos embargos à execução fiscal, consoante consta do acórdão acima, entendimento que se alinha à jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça. A propósito, confira-se:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DA MESMA MATÉRIA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. A preclusão não se confunde com a litispendência, porquanto, em relação ao primeiro instituto, dispõe o art. 473 do CPC: "Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão." A litispendência, por seu turno, é conceituada no art. 301, § 3º do CPC, como a repetição de ação em curso.

2. In casu, efetivamente ocorreu a preclusão consumativa porquanto a matéria prescricional restou deduzida em exceção de pré-executividade, reiterada nos embargos, sendo certo que aquele incidente desafia recurso próprio de agravo de instrumento, posto deduzido interinamente na execução fiscal.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 893.613/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 30/03/2009)

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial).

Por fim, a alegação da recorrente de que "... o acórdão combatido, deixou de observar que a empresa executada, em ocasião anterior à suposta dissolução irregular, apresentou a nova localidade de funcionamento, bem como acostou a alteração do contrato social pertinente, (fls. 71-78) comunicando, portanto, aos órgãos competentes, pois partes componentes do processo." (fl. 277), não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

De acordo com o teor das Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada.

Confirmam-se os enunciados dos verbetes mencionados:

Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula n.º 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao artigo 1.022 do CPC (artigo 535 do antigo CPC) sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido, colaciono os precedentes:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE PROTESTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. ENDOSSO MANDATO. MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME. SÚMULA 7. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).

2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do CPC de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higijamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)  
**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. PARÂMETROS. TABELA DA OAB. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONECTÁRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, o Estado de Ceará interpôs recurso de Apelação contra sentença que rejeitara liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do

Brasil".

III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de questionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.

IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.

V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ, AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.973/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Desse modo, ausente o necessário questionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Constata-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012634-24.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIVA MARIA VITORINO DOS SANTOS

CURADOR: VANESSA REGINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, 9. OFICIAL DE REGISTRO DE TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURIDICA DA CAPITAL, FABIANA DOS SANTOS

PASSOS, CLEBER JOSE DE LIMA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO FERRARI - SP76181-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO SALMASO - SP276949-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO SALMASO - SP276949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Diva Maria Vitorino dos Santos, representada por curadora especial Vanessa Regina da Silva, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*(...)*

*XI - Por fim, não merece reforma a sentença no tocante a alegação de que a mutuária seria incapaz para o exercício dos atos da vida civil, tendo em vista que, como bem apontada na sentença apelada, não houve prolação de sentença na ação de interdição reconhecendo sua condição em data anterior aos atos que pretende impugnar (STJ. RESP 1694984).*

*XII - Apelação improvida."*

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, no tocante à intimação de incapaz, em que a paciente teve reduzida a faculdade de discernimento, a parte recorrente pretende rediscuir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Com efeito assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL COM PACTO ADJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. AÇÃO POSSESSÓRIA DECORRENTE DE RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. PRECEDENTES. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. OCORRÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. QUITAÇÃO DA DÍVIDA. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 26 E 27 DA LEI N. 9.514/1997. INAPLICABILIDADE DO ART. 53 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AGRAVO DESPROVIDO.*

*(...)*

*3. A desconstituição do acórdão distrital, para concluir que a notificação pessoal do devedor não teria sido comprovada, exigiria o reexame do conjunto fático-probatório, o que não se admite na via especial, em razão do que dispõe o Verbete sumular n. 7 do STJ.*

*(...)*

*5. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no REsp 1750435/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2018, DJe 22/11/2018)*

*(grifo meu)*

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

Intimem-se

São Paulo, 21 de outubro de 2019.



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA INDEFERIDO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DO CONJUNTO-FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. Aplicabilidade do NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

*2. O Tribunal de origem indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita em virtude da ausência de comprovação da hipossuficiência alegada, assim, forçoso reconhecer a impossibilidade de reexame do conjunto-fático probatório dos autos a fim de averiguar a existência ou não da hipossuficiência alegada.*

*3. Desse modo, não há como se afastar a incidência do óbice da Súmula nº 7 do STJ.*

*4. A decisão agravada consignou expressamente a impossibilidade de análise dos acórdãos paradigmas apontados, em virtude da ausência de demonstração da similitude fática.*

*5. O presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado que negou provimento ao recurso especial, devendo ser ele mantido pelos seus próprios fundamentos.*

*5. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AgRg no AREsp 806.676/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO. CORTE DE ORIGEM. ENTENDIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. NORMAS DO NOVO CPC. APLICAÇÃO. RECURSOS INTERPOSTOS COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 1 DO STJ.*

*1. A Corte local indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita com base no fundamento de que não foram juntados documentos que demonstrassem a hipossuficiência financeira do recorrente. A revisão desse entendimento encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.*

*2. Conforme Enunciado Administrativo 2 do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 835.560/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2016, DJe 17/06/2016)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.355.052/SP.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 162/163 (ID nº 90482844), que manteve o resultado julgamento, explicitando o principal fundamento na análise do caso concreto.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

*In casu*, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoou do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise metódica da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Dai que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes.*

*2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL.*

*INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova.*

*3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.*

*8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente.*

*4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016973-53.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANALUCIA CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Ana Lucia Cavalcante, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos dos artigos 932, IV, "b" e 1.011, I, do Código de Processo Civil.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025703-60.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RENATO DE ALBUQUERQUE, ESTRADA NOVA PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A

Advogados do(a) APELANTE: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil homologo, para que produza seus regulares efeitos de direito, a desistência do recurso especial interposto pela União Federal contido no ID 83829389.

Intime-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos à vara de origem.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012034-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDVALDO MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE DA SILVA BORGES - SP282080-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDVALDO MENDES

Advogado do(a) APELADO: ELAINE DA SILVA BORGES - SP282080-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

DECIDO.

A questão ventilada neste recurso também foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.398.260/PR, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC de 1973, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

No caso em exame, constata-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064629-19.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: NELIDA ROSARIO ZAVALA  
Advogado do(a) APELANTE: DAIRSON MENDES DE SOUZA - SP162379-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao mais, *in casu*, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise metódica da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Digno de nota é que a autora moveu ação de alimentos em face de quatro filhos, que residem, aliás, na mesma cidade, onde, por acordo homologado judicialmente, foi fixada pensão a cargo deles (f. 49 do pdf).

De fato, nota-se que a família vem cumprindo o dever constitucional de auxílio ao ascendente idoso. E o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família.

Evidente que o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE n. 580963), devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso.

Não há falar-se, em tal contexto, de vulnerabilidade social porque o autor tem acesso aos mínimos sociais e vem recebendo o suporte familiar. (...)"

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, que esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes.

2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova.

3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011178-81.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LUIZ ALBERTO HERRERA VIDAL  
Advogado do(a) APELADO: NEIDE ELIAS DA COSTA - SP187893-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.*

*I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.*

*II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.*

*III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)*

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

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição Federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011)*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002585-68.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOAO BAPTISTA TAVARES  
Advogado do(a) APELANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.*

*I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.*

*II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.*

*III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-67.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: AILTON DIAS DE ALEXANDRIA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, DO CPC. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFEIRO-MOR E SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. VALORES RECEBIDOS DE BOA FÉ IRREPETÍVEIS. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. PEDIDOS INICIAIS PARCIALMENTE PROCEDENTES.*

*1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a edição da portaria que promoveu a majoração de seus proventos, com efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.*

*2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taisfeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6.880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.*

*3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquela ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.*

*4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taisfeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.*

*5. Ademais, o acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade será sempre limitada à última graduação do QTA, de Suboficial, consoante o artigo 1º, §1º, da Lei n. 12.158/2009.*

*6. Inexistente violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a amulação do ato administrativo possui eficácia ex nunc.*

*7. Não tem o servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação" (RE 638418 AgR)*

*8. Irrepetíveis os valores que foram percebidos de boa-fé em decorrência da promoção a Segundo Tenente.*

*9. Provido o recurso da União para afastar a decadência administrativa. Julgado parcialmente procedente o pedido inicial, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015.*

Justiça.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de

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

Nesse sentido:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.517 - RJ (2018/0293592-7)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

AGRAVANTE : CLAUDIO ROMUALDO DOS SANTOS

ADVOGADOS : LUIZ CARLOS MACEDO VIGNOLI - RJ150441

JULIANA TAVARES VIGNOLI E OUTRO(S) - RJ189963

AGRAVADO : UNILÃO

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO. SÚM. 283/STF. MILITAR. DUPLA PROMOÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚM. 7/STJ. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS INERENTES À CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA SE NEGAR CONHECIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que não admitiu recurso especial de CLAUDIO ROMUALDO DOS SANTOS fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

**APELAÇÃO ADMINISTRATIVO. MILITAR ORIUNDO DO QUADRO DE TAFEIROS DA FAB. INATIVIDADE. LEI Nº 12.158/2009. RECEBIMENTO DE PROVENTOS COM BASE NO SOLDO DE SEGUNDO-TENENTE. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ATO CONCESSÓRIO PELA ADMINISTRAÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART.54 DA LEI Nº 9.784/99. ATO NULO. INAPLICABILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR.**

1. Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido, que objetivava a manutenção do pagamento dos proventos de inatividade com base no soldo de Segundo-Tenente da FAB, impedindo que a Administração Castrense venha a efetuar a redução da sua remuneração.

2. A Lei nº 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de TAFEIROS da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro ocorreu até a data de 31/12/1992.

3. Nos termos da redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80, o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, como é o caso do autor, faz jus "a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço".

4. Tanto a Lei nº 12.158/09 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80 concedem a promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

Nesse sentido, não seria razoável que fosse aplicada dupla promoção ao autor, considerando que quando da edição da Lei nº 12.158/09 já havia o referido militar passado à situação de inativo. Entender de forma diversa é admitir que aos TAFEIROS da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia (TRF2 - AI 2016.00.00.009131-4. Relator: Desembargador Federal Aluisio Gonçalves de Castro Mendes. Órgão Julgador: 5ª Turma Especializada.

E-DJF2R: 21/02/2017).

5. Este Tribunal Regional Federal tem adotado o entendimento de que a decadência administrativa somente se aplicaria em relação aos atos anuláveis, e não aos nulos. Isto porque não se poderia admitir que a Administração fosse tolhida de seu dever de rever atos evadidos de ilegalidade, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, legalidade e moralidade (TRF2 - APELRE 2013.51.01.018708-3. Relator: Desembargador Federal Marcelo Pereira

da Silva. Órgão Julgador: 8ª Turma Especializada. E-DJF2R: 06/03/2017; TRF2 - AC 2001.51.10.004687-5. Relator: Desembargador

Federal Aluisio Gonçalves de Castro Mendes. Órgão Julgador: 5ª Turma Especializada. E-DJF2R: 09/02/2017; TRF2 - APELRE 2015.51.01.030521-0. Relator: Desembargador Federal Luiz Paulo da

Silva Araújo Filho. Órgão Julgador: 7ª Turma Especializada. E-DJF2R:

10/01/2017).

6. Desse modo, não há que se falar em fluência de prazo decadencial previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, sendo possível à Administração corrigir seu ato evadido de ilegalidade, ainda mais se considerarmos que o autor foi previamente notificado pela Subdiretoria de Inativos e Pensionistas da Aeronáutica acerca da existência do procedimento de revisão do pagamento de seus proventos, ocasião em que lhe foi garantido o exercício do direito ao contraditório e ampla defesa.

7. Negado provimento à apelação do autor:

Os embargos de declaração foram rejeitados.

No recurso especial, a parte recorrente aponta violação dos seguintes dispositivos: a) art. 54, §1º, da Lei n. 9.784/1999, alegando que houve transcurso do prazo decadencial para a Administração Pública; b) art. 34 da MP n. 2.215-10/2001 e art. 50, II, da Lei n. 6.880/1980, alegando que deve manter todas as suas vantagens e receber remuneração correspondente ao grau superior. No mais, aponta divergência jurisprudencial quanto à questão da decadência administrativa.

Houve contrarrazões (e-STJ fls. 309/312).

Sobreveio juízo negativo de admissibilidade fundado: a) na impossibilidade de revisão do conjunto probatório dos autos; b) na não demonstração da divergência jurisprudencial.

Insurge a parte agravante contra essa decisão, afirmando que, ao contrário do que supõe o juízo de admissibilidade, o recurso especial reúne condições de ser processado.

Houve contramemória pela parte agravada (e-STJ fls. 364/366).

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Conheço do agravo, porquanto refutada a motivação utilizada no juízo de admissibilidade.

A insurgência não prospera.

A parte recorrente aponta a violação do art. 54, §1º, da Lei n. 9.784/1999, alegando que houve transcurso do prazo decadencial para

a Administração Pública.

O Tribunal de origem, ao apreciar a controvérsia, assentou que há que se falar em transcurso do prazo decadencial, porquanto o pagamento indevido de proventos é nulo. Ademais, elucidou que o termo inicial do prazo decadencial só se dá após o registro da aposentadoria no TCU, o que não havia ocorrido (e-STJ fls. 216/222):

Sendo assim, na hipótese dos autos, não há que se falar em fluência do prazo decadencial previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, uma vez que o pagamento de proventos de maneira indevida é ato nulo e, o mto tal, passível de revisão pela Administração a qualquer tempo.

(...)

Ainda que assim não fosse, há que se considerar, também, que os atos de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão são atos administrativos complexos, que somente se tornam perfeitos e acabados após seu registro perante o Tribunal de Contas da União (artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988), razão pela qual o prazo decadencial quinquenal previsto pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99 somente tem início a partir da chancela daquele ato pelo TCU.

(...)

In casu, malgrado o pagamento de proventos de inatividade do autor, com base na graduação de Segundo-Tenente, tenha sido implementado em julho de 2010 e a Administração Castrense tenha comunicado a sua

revisão no ano de 2016, o fato é que não há nos autos qualquer notícia de que o TCU tenha homologado o referido ato concessório (Título de Proventos de inatividade nº 1637/10), sequer que tenha feito a análise da legalidade do mesmo, não havendo que se falar, portanto, em decadência administrativa.

Contudo, da leitura do apelo especial, observo que o recorrente deixou de impugnar todos os fundamentos do acórdão recorrido, em especial o fato de que "os atos de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão são atos administrativos complexos, que somente se tornam perfeitos e acabados após seu registro perante o Tribunal de Contas da União (artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988), razão pela qual o prazo decadencial quinquenal previsto pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99 somente tem início a partir da chancela daquele ato pelo TCU" (e-STJ fl. 219), suficiente por si só à manutenção do julgado, o que atrai a incidência da Súm. 283/STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

Prosseguindo, a parte recorrente aponta a violação do art. 34 da MP n. 2.215-10/2001 e art. 50, II, da Lei n. 6.880/1980, alegando que deve manter todas as suas vantagens e receber remuneração correspondente ao grau superior.

No ponto, a Corte de origem dirimiu a controvérsia ao elucidar que o recorrente não faz jus à dupla promoção (e-STJ fl. 215):

Portanto, verifica-se que tanto a Lei nº 12.158/09 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80 concedem a promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade. Nesse sentido, não seria razoável que fosse aplicada dupla promoção ao autor, considerando que quando da edição

da Lei nº 12.158/09 já havia o referido militar passado à situação de inativo.

Além disso, entender de forma diversa é admitir que aos Tarifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia.

Destarte, haja vista o excerto do acórdão acima transcrito, torna-se irrefragável a conclusão de que a pretensão recursal demanda revolvimento do conjunto fático e probatório constantes dos autos para aferir se o recorrente faz jus à dupla promoção, o que é inviável a teor da Súm. 7/STJ.

Por fim, convém ressaltar que a interposição do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional também exige que o recorrente cumpra o disposto nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.

Assim, considera-se inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio: (a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; (b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; (c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma; (d) a indicação dos dispositivos de lei federal com interpretação divergente entre os Tribunais.

Na hipótese examinada, verifica-se que a ora recorrente limitou-se a transcrever as ementas dos julgados paradigma, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente adequado cotejo analítico e a similitude fática entre os julgados mencionados.

Assim, é descabido o recurso interposto pela alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Nesse mesmo sentido, confira o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO PELA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a admissibilidade do recurso especial, na hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional, é imprescindível a indicação das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ).

2. O recurso revela-se manifestamente inadmissível e procrastinatório, devendo ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo regimental não provido com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 733.241/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 28/08/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015 e/c o art. 253, parágrafo único, II, a, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de novembro de 2018.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator (Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 07/11/2018)"

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008097-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GEORGE HENRIQUE DE MORAIS NICK, MARGOT DE MORAIS NICK

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

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

O *decisum* recorrido adotou entendimento em consonância com aquele consolidado na instância superior, firme em pontificar o caráter personalíssimo dos benefícios previdenciários. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELA ESPOSA PARA PLEITEAR APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO DE CUJUS. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/1991. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O direito à concessão de benefício previdenciário é personalíssimo.



2. *O de cujus não buscou em vida a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa e nem na via judicial, razão pela qual não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/1991, que prevê a legitimidade dos sucessores para postular em juízo o recebimento de valores devidos e não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no REsp 1.107.690/SC, Relator Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 13/06/2013)

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010728-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HGFA TRANSPORTES DISTRIBUICAO E LOGISTICA EIRELI - ME, ALDEMIRO ALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - CE12864-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - CE12864-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por HGFA Transportes Distribuição e Logística EIRELI - ME e outro, com fulcro no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF ("*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*"), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTS. 71 DO DECRETO-LEI 9.760/46 E 102 DO CÓDIGO CIVIL. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. QUESTÃO DE MÉRITO AINDA NÃO JULGADA, EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 21/09/2018, que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto contra decisão do Juízo de 1º Grau, que, em Ação de Reintegração de Posse, ajuizada pela parte agravante em face de Clementino Gonçalves Lima, indeferiu o pedido de tutela de urgência. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento.*

*III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.*

*IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões do Agravo de Instrumento, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie.*

*Precedentes do STJ.*

*V. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita a modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito" (STJ, AgRg no AREsp 438.485/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014). É o que dispõe a Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.085.584/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 14/12/2017.*

*VI. Ademais, a iterativa jurisprudência do STJ orienta-se "no sentido de que, para analisar critérios adotados pela instância ordinária para conceder ou não liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, é necessário reexaminar os elementos probatórios, a fim de aferir 'a prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação', nos termos do art. 273 do CPC/1973, o que não é possível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.666.019/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/06/2017).*

*VII. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, concluiu que, "embora haja indícios de desrespeito da área não edificandi de faixa de domínio da ferrovia, não há notícia de perigo concreto de dano, a ensejar a reintegração pretendida.*

*Consoante bem salientado pelo juízo a quo, em que pese a preocupação deste Juízo com a segurança dos que ladeiam a ferrovia, entendo que essa situação deve ser sopesada com o risco de dano que a ordem liminar de desocupação em um prazo tão exiguo pode ocasionar às inúmeras famílias da região, não sendo possível deferir o pedido antecipatório se a consequência for a demolição de todas as moradias". Incidência, no caso, da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.*

*VIII. Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 1351487/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018))*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. MANUTENÇÃO DE INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. DECISÃO PRECÁRIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 735/STF.*

*1. Pacifica a jurisprudência do STF e do STJ pelo não cabimento de recursos extraordinários contra acórdão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, haja vista a precariedade de tal decisão. Inteligência da Súmula 735/STF. Precedentes: STJ: AgInt no AREsp 1.034.741/PI, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018; AgInt no AREsp 1.187.017/PA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 24/8/2018; AgInt no AREsp 235.368/MA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 23/2/2017; REsp 765.375/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 8/5/2006; STF: RE 612.687, AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, Acórdão eletrônico DJe-258 Divulg 13-11-2017 Public 14-11-2017; RE 931.822 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, Acórdão eletrônico DJe-060 Divulg 1º-4-2016 Public 4-4-2016.*

*2. Agravo interno não provido.*

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0006973-92.2013.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
RECONVINTE: GERSON GARUTTI

RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Gerson Garutti em face de acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria sob o ID nº 97178500, sendo, portanto, intempestivo.

Assim, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007386-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSCASTRO MULTIMODAL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **TRANSCASTRO MULTIMODAL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. Inobstante seja possível alegações outras, é imprescindível que as provas pré-constituídas sejam suficientes para comprovação do direito alegado.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Nesse sentido, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.*

(...)

*2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).*

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, cumpre destacar que o debate, especialmente sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade, foi definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.104.900/ES - tema 104 consolidou-se o entendimento que:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 1o.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

*1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 1o.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.*

*Incidência da Súmula 393/STJ.*

*2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.*

*3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.*

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

De outro giro, como muito bem salientado no item 2 do precedente acima destacado, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão, em recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Especialmente no caso particular dos autos, o acórdão vergastado consignou que é possível a exclusão da parcela referente ao ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS conforme entendimento consolidado pela Suprema Corte na repercussão geral tema 69. No entanto, as provas apresentadas pela recorrente **NÃO** foram aptas a comprovar o direito alegado.

Por oportuno, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo. Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza.*

*2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não evitada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.*

*3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade consonte orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.*

*4. Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000471-04.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VANDERLEI APARECIDO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: BEATRIZ PUGLIESE BARBULIO - SP165429

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Vanderlei Aparecido Pereira, com filcro no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, alega-se a não configuração de título executivo; não havendo título com eficácia executiva, deverá ser decretada a nulidade da execução; a existência de juros excessivos e encargos abusivos; a capitalização de juros pela falta de clareza nos juros aplicados; e a necessidade de inversão do ônus da prova.

No que concerne à caracterização de título executivo, verifica-se o v. acórdão ter entendido que o crédito documentado em cédula de crédito bancário pode ser objeto de execução, ante a presença dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade necessários à formação do título executivo extrajudicial.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.291.575/PR** (trânsito em julgado em 10.10.2013), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu que "*A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial*".

Este o teor do acórdão:

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.*

*1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).*

*3. No caso concreto, recurso especial não provido.*

(REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Identifica-se, pois, que o acórdão recorrido está em consonância com a Súmula e jurisprudência do C. STJ, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 do C. STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Sendo o título discutido líquido e exigível, não há que se cogitar em nulidade da execução frente a existência de eficácia executiva.

Quanto à abusividade na cobrança dos juros, em seu voto o relator, atento às peculiaridades dos autos, consignou que:

(...)

*11. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,75% ao mês. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.*

*12. Apelação desprovida.*

No que se refere à existência de juros excessivos e encargos abusivos, a Corte Superior consolidou o entendimento que tal análise encontra óbice nas súmulas 5 e 7. Verifica-se que a questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas nº 5 ("*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial*") e nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Como não restou comprovada a abusividade, não há que se falar em inversão do ônus da prova.

Assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE NÃO CONSTATAPELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.*

*1. A Segunda Seção deste STJ, ao julgar o REsp 1.061.530/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que "é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto".*

*2. No presente caso, o Tribunal de origem afirmou expressamente que os juros remuneratórios não são abusivos, uma vez que o percentual pactuado não está muito acima da taxa média de mercado praticada à época da contratação, de modo que rever tal posicionamento somente se faz possível com o reexame das cláusulas do contrato e dos elementos fáticos da demanda, o que encontra óbice nas Súmulas 5 e 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 548.764/MS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014)

(grifo meu)

No que se refere à capitalização dos juros, no âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 973.827/RS** (trânsito em julgado em 27.11.2012), no sentido de que: "*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (Tema 246).

Por fim, quanto à liquidez e exigibilidade do título, verifica-se estar o acórdão recorrido em perfeita consonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme súmula 247, *in verbis*:

*Súmula 247 - O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria. (súmula 247, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/05/2001, DJ 05/06/2001 p. 132)*

*In casu, identifica-se, pois, a incidência do óbice da súmula 83, do C. STJ: Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004596-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE SANCHEZ OLLER, ISABEL SANCHES OLLER, ANDRES NAVARRO SANCHEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **JOSE SANCHEZ OLLER e outros** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de substituição / emenda da CDA que embasou o feito executivo fiscal originário.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que:

*"(...) Diante da farta documentação acostada aos autos, é possível observar que não houve modificação do sujeito passivo da execução, como invoca os agravantes, óbice constante na Súmula 392 (...) No caso em comento, como bem ressaltou o magistrado, não se trata de modificação de sujeito passivo, mas apenas adequação dos títulos executivos que embasam a cobrança, pois os sócios incluídos participaram do procedimento administrativo tributário, no qual se constatou ocorrência de fraudes e que motivou sua responsabilização solidária. (...) Não há dúvidas, portanto, de que os agravantes participaram ativamente do procedimento de lançamento fiscal. (...)"*

De sua parte, a recorrente alega, especialmente, violação aos artigos 2º da LEF e 135 do CTN.

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos a atestar a higidez da CDA. Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO EM QUESTÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.*

*1. Cuidam os autos, na origem, de Embargos à Execução fiscal requerendo a extinção do feito pela nulidade e excesso de execução das CDAs executadas pelo Município de Canela. Sobreveio sentença que julgou procedentes os Embargos à Execução e extinguiu a Execução Fiscal. Houve Apelação alegando a necessidade de intimação para substituição da CDA que apresentava erro formal, com fulcro no artigo 203 CTN, artigo 2º § 8º, LEF e Súmula 392 STJ. O acórdão da apelação concluiu pela manutenção da decisão de primeiro grau por entender que já havia sido superado o prazo de substituição da CDA, devido à existência de sentença prolatada nos autos. O Recurso Especial foi admitido na origem.*

*2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. A emenda ou substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo cabível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição (Súmula 392/STJ). O referido entendimento já foi firmado em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do Min. Luiz Fux.*

*(...)*

*4. É inviável, ainda, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas de que, "do cotejar da CDA acostada, fl. 35, vê-se que, de fato, dela consta irregularidade formal, consistente na equivocada discriminação do fundamento legal da dívida", estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.*

*5. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1782735/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 22/05/2019)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - A irresignação da parte recorrente acerca da ocorrência da dissolução irregular da sociedade e da responsabilidade dos sócios indicados para o redirecionamento da execução vai de encontro às convicções do julgador a quo, que, com lastro no conjunto probatório constante dos autos, repeliu tal entendimento.*

*II - Nesse diapasão, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese o enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

*III - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1650658/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)*

De outra giro, também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, pois as circunstâncias do caso concreto apontam para a incidência da Súmula 7/STJ que impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, bem como não basta a simples menção de acórdãos em sentido contrário.

No particular, confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.*

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Quanto à interposição pela alínea "e", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000874-54.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: IMAGEM - INDÚSTRIA MECÂNICA E FERRAMENTARIA PARA MOLDES E ESTAMPAS - LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE CERTEZA E LIQUIDEZ. QUITAÇÃO DA DÍVIDA. AUSÊNCIA DE PROVAS. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. EXIGIBILIDADE. APELO IMPROVIDO. 1. A teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. No caso concreto, a CDA acostada aos autos da execução fiscal preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. 2. Foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que a nulifique. Dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento. 3. No tocante à afirmação de quitação de parte do valor da dívida, não assiste razão à apelante. Com efeito, a parte não se desincumbiu do ônus de bem delinear e comprovar os elementos e traços distintivos do pagamento que afirmou ter realizado. Cumpre destacar que a comprovação do quanto alegado, não sendo o caso de dilação probatória, deveria ter acompanhado a resposta, nos termos do art. 434 do CPC. 4. No que concerne aos encargos legais previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69, é pacífica a jurisprudência no sentido de sua legalidade. Com efeito, o STJ adota o posicionamento já consolidado pelo Tribunal Federal de Recursos na Súmula n.º 168, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 5. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 156, inciso I, do CTN e do artigo nº 1022, inciso II, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao Artigo nº 1.022 do CPC (Artigo nº 535, II, do Código de Processo Civil de 1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

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

No caso, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDEI no RMS 45556/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal reconheceu a regularidade do título executivo extrajudicial - CDA bem como inexistência de prova do pagamento.

Nestas situações o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Confira-se, ainda:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DA REGULARIDADE DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. 1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1203836/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066112-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLEONICE DUARTE CARNEIRO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N, MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do direito à concessão do benefício de auxílio-acidente, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*"O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.*

*Tal benefício será concedido como indenização ao segurado empregado (exceto doméstico), ao trabalhador avulso e ao segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei n. 8.213/91) quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüela definitiva, conforme situações discriminadas no Anexo III do Decreto n. 3.048/99.*

*Para a concessão do referido benefício são necessários três requisitos: acidente de qualquer natureza (inclusive do trabalho), produção de seqüela definitiva e efetiva redução da capacidade laborativa em razão da seqüela.*

*Observo que a parte autora, que havia perdido a qualidade de segurada obrigatória em 1991, voltou a verter contribuições ao RGPS, como segurada facultativa, em 01/10/2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos.*

*A controvérsia aqui cinge-se à possibilidade de concessão de auxílio-acidente ao segurado facultativo.*

*No tocante ao enquadramento do termo "segurado" previsto no artigo 86, a Lei 8.213/91 dispõe que:*

*Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:*

*(...)*

*§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei.*

*Por sua vez, o artigo 11 da Lei traz o rol dos segurados obrigatórios da previdência social.*

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado: (...)*

*II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;*

*III - (Revogado pela Lei nº 9.876, de 26/11/99)*

*IV - (Revogado pela Lei nº 9.876, de 26/11/99);*

*V - como contribuinte individual: (...)*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*No entanto, a parte autora, na qualidade de segurada facultativa, está enquadrada na hipótese do artigo 13 da Lei 8.213/91, in verbis:*

*Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11.*

*Uma vez constatado que a refiliação da parte autora se deu na qualidade de segurada facultativa, verifica-se que seu pleito de receber auxílio-acidente é vedado pelo ordenamento jurídico, uma vez que ausente requisito essencial para eventual concessão do benefício postulado, qual seja, qualidade de segurado obrigatório, nas hipóteses previstas no §1º do artigo 18 daquela Lei.*

*Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada obrigatória, necessária à concessão do benefício pleiteado, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, inclusive a questão atinente à realização de perícia médica."*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003608-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: SIGMATRONIC TECNOLOGIA APLICADA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **SIGMATRONIC TECNOLOGIA APLICADA LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a higidez da CDA que embasou o feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que o título executivo contém todos os requisitos a atestar a sua validade.

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos a atestar a higidez da CDA. Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VALIDADE DA CDA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Sobre o atendimento dos requisitos legais de validade da CDA, assim se pronunciou a Corte local: "Com efeito, as certidões de fls. 31/32 indicam com precisão a forma de cálculo do crédito exequendo, em total consonância aos requisitos previstos no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980. Ressalte-se que a remissão aos índices e aos atos normativos é suficiente, sendo despropositada a pretensão de indicação de índices variáveis, que estão disponíveis para consulta on line em diversos sites oficiais, como o da Secretaria da Receita Federal e o do Banco Central" (fl. 149, e-STJ).*

*2. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu não existir nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é ineludível no caso sob exame.*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1726534/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 23/05/2018)*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002618-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de liquidação do seguro garantia ante a existência de sentença de improcedência dos embargos do devedor.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.



O acórdão hostilizado consignou que a sentença de improcedência permite a liquidação tal como pretendida pela exequente, no entanto o valor deverá ficar depositado até o trânsito em julgado.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

De outro giro, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489/CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Por tais fundamentos, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.*

*1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).*

(...)

*(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)*

No mais, sobre o tema confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO.*

(...)

*3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica.*

(...)

*(AgRg na MC 19.565/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Ademais, que para maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Saliente-se, por fim que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III).

No particular:

*(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

(...)

*2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

(...)

*(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005824-52.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELIANA MARIA TORINO

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do direito à exibição de cópia do processo administrativo referente a seu benefício previdenciário (NB 42/025.351.356-1), concedido em 15/12/1994, para o fim de ajuizar eventual futura ação de revisão, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*“A parte autora alega que pretende ingressar com ação de revisão de sua aposentadoria para majorar a Renda Mensal percebida, seja pela inclusão de períodos laborados em atividade especial, ou pela análise aritmética valorativa do benefício e índices de correção. Para tanto, necessita ter acesso ao Processo Administrativo junto à agência do INSS que mantém a guarda do referido processo. Afirma que já realizou o agendamento da cópia de processo administrativo, e já se encaminhou na data designada, porém, por diversas vezes foi informada que o processo havia sido extraviado. Sustenta que remeteu Carta ao Gerente da APS para posicionar acerca do tema, constituindo prova da negativa de entrega.*

*Com isso, moveu a presente ação de exibição de documentos, em 2017.*

*Primeiramente observo que a partir do advento do Novo Código de Processo Civil, não existe mais ação cautelar satisfativa e, assim sendo, em havendo necessidade de exibição de documentos, tal medida deve ser buscada incidentalmente.*

*Todavia, a inicial menciona artigos do Novo CPC, que garantem a prestação de tutela cautelar em caráter antecedente, razão pela qual aprecio o apelo.*

*A medida cautelar tem como finalidade garantir a preservação do objeto da lide principal, caracterizando-se pela instrumentalidade, ou seja, não tem um fim em si mesma, mas em relação às providências que serão tomadas no processo principal, cujo êxito procura garantir – que, in casu, seria o pedido de revisão do seu benefício.*

*Por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício, a questão dos índices de reajuste da renda mensal não se sujeita à decadência, restando suspensa a questão de inclusão de período especial não discutido na via administrativa por força de Representativo de Controvérsia (Tema 975).*

*Assim, prematura qualquer análise no que diz respeito à decadência do direito que a medida cautelar procura assegurar.*

*No entanto – e o que aqui mais importa – é que não resta comprovada a ocorrência de resistência à apresentação dos autos do processo administrativo.*

*Ora, os documentos acostados comprovam apenas o agendamento eletrônico do pedido, e não a recusa da autarquia. O aviso de recebimento apenas traz a informação de “Objeto devolvido ao remetente”, sem especificar o motivo da devolução, de modo que não há como imputar tal devolução como a recusa da autarquia em exibir a documentação.*

*Ou seja, não houve no processado a comprovação de que o INSS tenha oferecido qualquer resistência em exibir o procedimento administrativo ao segurado ou seu patrono.*

*E o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, em sede de recurso repetitivo, quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo da documentação cuja exibição se busca judicialmente por meio da ação cautelar - o que não restou comprovado no caso concreto (REsp nº 1349453, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 02/02/2015).*

*Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS . AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RECUSA DE ACESSO A PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.**

*1. A medida cautelar tem como finalidade garantir a preservação do objeto da lide principal, caracterizando-se pela instrumentalidade, ou seja, não tem um fim em si mesma, mas em relação às providências que serão tomadas no processo principal, cujo êxito procura garantir.*

*2. Para que se justifique a exibição de documento é imprescindível a demonstração de resistência injustificada do réu.*

*3. No presente caso, não há comprovação de que o INSS tenha oferecido resistência em exibir o procedimento administrativo ao segurado. Os documentos acostados comprovam apenas o agendamento eletrônico do pedido, e não a recusa da autarquia.*

*4. Apelação da parte autora a que se nega provimento e apelação do INSS a que se dá provimento.*

*(TRF3R: AC 00059679720154036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2163729, SÉTIMA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/201; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO).*

*Portanto, inviável, em tal contexto, acolher a pretensão.”*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000764-04.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARMEM BUSSOLETI PINHO, MAURA BUSSOLLETTI CHIATTONI, VANIA MARA DES ESSARTS BLOTA BUSSOLETI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

APELADO: JOSEFA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto por Carmem Bussolleti Pinho e outras, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**D E C I D O.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão recorrido concluiu:

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. INDEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. RECURSOS PROVIDOS.*

*1. Apelações interpostas pela União e pelas corréis CARMEM BUSSOLETTI PINHO, MAURA BUSSOLLETTI CHIATTONI e VÂNIA MARA DES'ESSARTS BLOTA BUSSOLETTI em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de pensão por morte da autora, JOSEFA MARIA DE JESUS, na condição de companheira de militar, e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela*

2. Prescrição fundo de direito. Ocorrência. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Propositura da ação não observou o interstício de cinco anos a contar do indeferimento administrativo.

3. A presente ação foi proposta em 21.09.2012, quase 22 (vinte e dois) anos após o indeferimento administrativo ocorrido em 1990. Note-se que a fl. 20, a autora junta Ofício n. 4022/1- SEDE -2, datado de 08.11.1990, o qual informa sobre o indeferimento de seu pedido na via administrativa. União informa que o requerimento administrativo foi feito pela autora em 05.09.1990 e restou indeferido, cuja decisão foi publicada no Diário Oficial de 31.05.1990, sendo a autora devidamente informada em 08.11.1990.

4. A jurisprudência é assente no sentido de que há prescrição de fundo de direito quando não proposta ação no quinquênio posterior ao indeferimento do pleito na via administrativa. Precedentes.

5. Apelações providas para reconhecer a prescrição, nos termos do art. 487, II, CPC/2015.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000764-04.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARMEM BUSSOLETI PINHO, MAURA BUSSOLLETTI CHIATTONI, VANIA MARA DES ESSARTS BLOTA BUSSOLETTI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS48462-A

APELADO: JOSEFA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Carmem Bussoleti Pinho e outras a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

No mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007. 2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF. 3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AI 860165 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 20-11-2015 PUBLIC 23-11-2015)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000018-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALA RODAS ADMINISTRACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **ALARODAS ADMINISTRACAO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via estreita da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. Inobstante seja possível alegações outras, é imprescindível que as provas pré-constituídas sejam suficientes para comprovação do direito alegado.

Cumprir destacar que o debate, especialmente sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade, foi definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.104.900/ES - tema 104 consolidou-se o entendimento que:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

*1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.*

*Incidência da Súmula 393/STJ.*

*2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.*

*3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)*

De outro giro, como muito bem salientado no item 2 do precedente acima destacado, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão, em recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Especialmente no caso particular dos autos, o acórdão vergastado consignou que é possível a exclusão da parcela referente ao ICMS da base de cálculo da PIS/COFINS conforme entendimento consolidado pela Suprema Corte na repercussão geral tema 69. No entanto, as provas apresentadas pela recorrente NÃO foram aptas a comprovar o direito alegado.

Por oportuno, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo. Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza.*

*2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.*

*3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade consoante orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)*

Saliente-se, por fim que, estando o entendimento emanado desta Corte no mesmo sentido da jurisprudência superior, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III).

Nesse sentido:

*(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*(...)*

*2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*(...)*

*(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)*

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001378-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROBERTO CARLOS DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame, e daquela havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TESE DE OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. ANÁLISE QUE DEMANDA APRECIÇÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária proposta pela parte recorrida em que se almeja o reconhecimento do labor especial prestado após 28.5.1998, valendo-se da especialidade do período já reconhecido judicialmente em demanda anterior, a concessão da aposentadoria especial a contar da data de entrada do requerimento administrativo formulado em 25.9.2008.*

2. *Na hipótese dos autos, assentou a Corte de origem que a coisa julgada se operou no que tange ao afastamento da viabilidade de realizar-se a conversão do tempo de serviço exercido em condições especiais após 28.5.1998. Contudo, esclareceu que isso não impede a possibilidade de reconhecer a especialidade do respectivo período para fins de concessão de aposentadoria, porquanto não houve, naquela ação, exame sobre as condições nocivas do labor desenvolvido pelo requerente no período posterior a 29.5.1998. 3. Nesse contexto, rever o entendimento firmado pela instância ordinária para concluir que a análise do pedido formulado pela parte recorrente vai de encontro à existência de coisa julgada, aferida com base na aplicação da teoria da identidade da relação jurídica, demandaria, necessariamente, o exame do conjunto fático-probatório existente nos autos, prática vedada pela Súmula 7/STJ. Precedentes: AgInt no AREsp. 828.816/SP, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 21.9.2016;*

*AgInt no REsp. 1.597.095/RN, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 30.8.2016.*

4. *Agravo Regimental do INSS a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 459.569/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR.*

*LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM BASEADA NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. *Não pode o STJ rever o entendimento da instância de origem que, ao analisar os fatos e as provas existentes nos autos, firma sua posição pela existência da coisa julgada, por verificar que há anterior ação, com sentença já transitada em julgado, que apresenta as mesmas partes, causa de pedir e pedido, pois tal medida implicaria em, necessariamente, adentrar ao conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 7/STJ.*

2. *É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que analisar "Os critérios orientadores de fixação da multa por litigância de má-fé implicam análise do conteúdo fático-probatório dos autos, impossível, portanto, sua revisão em Recurso Especial ante a incidência da Súmula 7/STJ." (EDcl no AgRg no AREsp 799.446/SP, Rel.*

*Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016).*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 977.913/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 04/05/2017)*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259559-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA DE ALMEIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

2. *Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186997-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DE OLIVEIRA BESSA DE SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra o acórdão proferido nestes autos.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)*

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006991-52.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: CORPO IDEAL SUPLEMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **CORPO IDEAL SUPLEMENTOS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário ante a concessão de medida liminar em feito anulatório.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que, inobstante a possibilidade tal como requerida, as circunstâncias fáticas do caso concreto não permitem aferir com precisão a parcela a ser deduzida, requerendo imprescindivelmente dilação probatória.

Sobre o tema, confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.*

(...)

2. "É possível a suspensão dos atos executivos, no processo de execução fiscal, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada em ação anulatória de débito fiscal proposta durante a tramitação da execução (REsp. n. 758.655/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.5.2007)" (REsp 1153771/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/4/2012, DJe 18/4/2012).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1315730/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012)

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos. Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

De outro giro, também não é possível o trânsito recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III) porquanto a incidência da Súmula 7 ao caso concreto prejudica a análise da divergência jurisprudencial.

Pelos fundamentos acima, no mesmo sentido confira-se a jurisprudência superior:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. OFENSA AO COMANDO DO ARTIGO 535 DO CPC/1973. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ICMS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

2. O Tribunal de origem, ao analisar o cabedal probatório dos autos, não reconheceu a presença dos requisitos para a concessão da liminar vindicada, qual seja, a verossimilhança do direito e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

3. Perquirir estes elementos factuais e jurídicos de modo a justificar a concessão da suspensão da exigibilidade tributária requer o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é defeso em recurso especial, nos termos do enunciado 7 da súmula desta Corte de Justiça.

4. No tocante ao recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre asseverar que a análise do dissídio jurisprudencial está prejudicada em razão da aplicação da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1096988/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017)

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002045-81.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO SOCORRO SERAFIM  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP nº 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1.973, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. ..EMEN.(RESP 201202472193, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*in verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 e/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005718-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CARVALHO CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo nº 2).

2. Na esteira do REsp nº 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276685-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUELI MIERRO BRUM

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N, CLAUDIA ELISA CARAMORE BERTOLINO - SP226516-N, CARLOS HENRIQUE PINHO BERTOLINO -

SP317053-N, MARINA PEREZ DE ARISTEU - SP350840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intím-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000805-65.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO DAUKAY STOCCO

Advogados do(a) APELANTE: GEISA ALVES DA SILVA - SP373437-A, ALESSANDRO JOSE SILVA LODI - SP138321-A, CHRISTIAM MOHR FUNES - SP145431

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Quanto à alegada violação ao artigo 489, do CPC, pela ausência de fundamentação no indeferimento de nova perícia médica, o presente recurso não merece trânsito. O acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão da parte autora.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da averçada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial, permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intím-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042764-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSA FRANCISCA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intím-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: PRISCILA QUINTANILHA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068824-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA CLEIDE FAGLIARI RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgamento esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(Agrav. nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005025-69.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: EDVALDO ROCHADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Remetidos os autos para eventual juízo de retratação, sobreveio o acórdão de fls. 476/477 (digitalizadas no ID 90411272), dando provimento para fixar os juros de mora até a data da requisição ou do precatório.

Dessa forma, passo ao juízo de admissibilidade do recurso especial em relação à matéria remanescente.

O recurso não merece admissão.

No que se refere ao reconhecimento do tempo especial no período de 21/08/1975 a 03/04/1978, o acórdão recorrido assim decidiu:

*“De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no período de 21.08.1975 a 03.04.1978, considerando que em relação aos demais, já houve reconhecimento na esfera administrativa ou não houve recurso.*

*Embora a parte autora, em seu recurso de apelação, se refira expressamente aos períodos de 19.06.1989 a 04.08.1989 e de 14.08.1989 a 28.06.1991, indica que pretende a conversão do tempo especial do lapso trabalhado perante a empresa FOREST S.A., o qual se passou efetivamente no trecho acima assinalado, sendo possível conhecer do recurso nesse tocante, a partir do princípio da instrumentalidade das formas.*

*O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).*

*Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.*

*No período laborado na empresa FOREST S.A., ainda que se afaste a tese do EPI eficaz, verifica-se do PPP de fls. 25/26 a inexistência de informações relativas à exposição do autor a agentes nocivos, de modo que não está comprovada a especialidade da atividade.*

*Os períodos já reconhecidos na sentença como especiais devem ser mantidos.”*

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.”*

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

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

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

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

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

Idêntico desfecho se dá no tocante à insurgência relativa a não homologação judicial dos períodos tidos por incontroversos e já reconhecidos administrativamente, uma vez que está caracterizada a ausência de interesse recursal.

Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 332 E 108 DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 282/STF. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DE PERÍODOS RECONHECIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. Aplica-se a Súmula 282/STF às insurgências relativas à violação dos arts. 332 do CPC e 108 da Lei 8.213/1991, eis que não foram objeto de debate pelo acórdão a quo, tampouco foram interpostos embargos de declaração para sanar a aludida omissão.*

*2. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto fático-probatório, entendeu que a prova testemunhal foi insuficiente para corroborar o labor rural por todo o período pretendido, de modo que a alteração desse entendimento demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos. Dessa forma, uma vez reconhecido o período laboral pelo INSS, resta ausente a pretensão resistida e, portanto, o interesse de agir; pelo que, não há razões para modificar o acórdão recorrido quanto ao ponto.*

*4. Em razão da aplicação da Súmula 7/STJ, a análise do dissídio jurisprudencial está prejudicada, pois não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.*

*5. Agravo regimental não provido.”*

*(AgRg no AREsp 824.719/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)*

Ainda, no que se refere aos honorários advocatícios, o recurso também se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na mencionada súmula nº 7 do STJ.

Nesse sentido:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

*1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*

*2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.*

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da súmula 7 /STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. OBSERVÂNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a revisão do juízo de equidade referente à fixação de honorários advocatícios (art. 20, § 4º, do CPC/1973) quando o valor arbitrado é irrisório ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação à aludida norma processual exsurge de maneira flagrante a justificar a intervenção deste Sodalício como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.

2. Caso em que não se mostra desarrazoada a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, cuja revisão esbarra no óbice da súmula 7 do STJ.

3. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vencidas, conforme determina a súmula 111 desta Corte.

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 824.577/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010365-12.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERNANDO FERREIRA DE FARIA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMI HASHIZUME - SP230827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto Fernando Ferreira de Faria, com fulcro no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que apreciou a apelação, nos termos do art. 932, IV e V do Código de Processo Civil.

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta.

### Decido.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

(...)"

(grifei)

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.



## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDeIno AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041634-12.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CELIA ZANON PAGLIARIN  
Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Em relação à nomeação do perito médico, o acórdão recorrido consignou:

*"(...) Quanto a alegação de suspeição do perito por ter trabalhado no INSS, saliento que o vínculo de trabalho anterior do perito nomeado com uma das partes não está previsto na legislação que regula a matéria como causa de impedimento ou de suspeição. O simples fato de, outrora, ter laborado como médico da autarquia não é suficiente para afastá-lo da função para a qual foi designado.*

*Não merece acolhimento, portanto, a alegação de suspeição do perito judicial, em razão de já ter prestado serviço ao INSS, pois não há incompatibilidade com o exercício das funções para as quais foi nomeado. (...)"*

E no acórdão dos embargos declaratórios opostos:

*"(...) As questões levantadas foram amplamente debatidas, afastando a Turma a preliminar de nulidade da sentença e concluindo pela ausência de incapacidade laboral.*

*Destaque-se que, não há qualquer elemento nos autos que indique suspeição ou mesmo falta de competência do perito, que é médico e em plena capacidade e possibilidade de realizar perícias médicas judiciais. (...)"*

Verifica-se, das razões recursais, que a parte autora insiste na suspeição do perito médico nomeado. Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. O Tribunal de origem consigna que inexistente comprovação de qualquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CPC, que justifique a arguição de suspeição em relação ao perito. A reforma do acórdão, neste aspecto, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 728.100/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.*

*V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.*

*VI - Agravo interno improvido.*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000957-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MIRIAN FERREIRA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da alegada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.*

*V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.*

*VI - Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014091-35.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CLAUDIO OLEGARIO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. O mesmo ocorre em relação ao labor rural, cujo reconhecimento implica reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido."*

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

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

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

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

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

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. PROVA MATERIAL INIDÔNEA E INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Discute-se nos autos a comprovação do exercício da atividade rural pela parte autora, como boia-fria, no período de 1962 a 1971, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. In casu, o Tribunal de origem entendeu que as provas apresentadas não eram idôneas a comprovar a atividade rural, bem como não se prestavam a demonstrar o necessário período de carência. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 436.485/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014)*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Tendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático probatório dos autos, concluído que não restou comprovado o trabalho rural por todo o interregno mencionado, tampouco o labor especial, no período de 02.03.1995 a 14.07.1995 e de 15.07.1995 a 08.10.1995, a inversão do decidido esbarra no enunciado n.º 7 desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

*(AgRg no REsp 1169236/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 26/10/2012)*

Finalmente, também não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000090-57.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SUSELEY HARTGERS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário de professor.

DECIDIDO.

Tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

	<p>"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".</p>
--	---

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere o regramento referente ao professor previsto no artigo 29, §9º da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

	<p>"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC).</p>
--	---

	<p>1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.</p>
--	--

	<p>CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012).</p>
--	--

	<p>2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009).</p>
--	--

	<p>3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."</p>
--	---

	<p>(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)</p>
--	---

Igualmente, aquela Corte assentou também a ausência de repercussão geral, dado o caráter infraconstitucional da matéria, do tema relativo à incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição de professor, o que se deu quando do julgamento do **RE nº 1.029.608 RG/RS**, que restou ementado nos seguintes termos, *verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (RE 1029608 RG, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 30-08-2017 PUBLIC 31-08-2017)*

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007073-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERNANDO AVELINO CORREA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A, LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A

APELADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PESSOAS FÍSICAS - DERPF/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial e recurso extraordinário, os quais analisou a seguir:

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU COM CLAREZA DA MATÉRIA DITA OMISSA PELO EMBARGANTE. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso. 2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no decisum calçados no entendimento segundo o qual as ações foram transferidas por sucessão causa mortis em 2012, data em que o Decreto-lei 1.510/1976 já se encontrava revogado, de forma que a isenção não se transmite aos sucessores. 3. O acórdão assentou que "como o evento morte a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros (art. 1784 do Código Civil), sendo descabida a extensão de benefício fiscal aos sucessores (art. 111, II, CTN). Portanto, como o falecimento do Sr. Fernando Avelino Corrêa, a titularidade das ações foi transferida imediatamente aos sucessores causa mortis, não mais subsistindo o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido pelo de cujus à isenção do Imposto de Renda". 4. Vale registrar que o acórdão está fundamentando em jurisprudência do STJ, segundo a qual "transferida a titularidade das ações para o sucessor causa mortis, não mais subsiste o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido (reconhecido ao titular anterior) à isenção de Imposto de Renda sobre o lucro auferido com a alienação das ações" (REsp 1632483/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016) e em vários outros precedentes daquela Corte Superior que confirmam a impossibilidade de isenção no caso de transferência da titularidade das ações para o sucessor causa mortis. Porém, o acórdão não se limitou a transcrever julgados, como alega o embargante. Basta a leitura do voto para se constatar que os julgados transcritos apenas corroboram a fundamentação adotada para reafirmar a pretensão veiculada por meio desta demanda, de modo que não há que se cogitar de afronta à regra inserida no art. 489, V, do CPC. 5. Portanto, esta Turma não descumpriu o seu dever legal de fundamentação, cabendo lembrar que não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte. 6. Isso é o quantum satis para solucionar estes embargos de declaração, opostos contra acórdão que não padece de qualquer vício. O que se vê, in casu, é o claro intuito do embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável. 7. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre o texto dos arts. 11, 12, 13, 14, 89 e 119 do Decreto nº 3.000/99, art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, art. 6º da LINDB e art. 178 do CTN, para fins de prequestionamento; ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das noções do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016). 8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016. 10. No caso dos autos salta aos olhos o abuso do direito de recorrer - por meio de aclaratórios - perpetrado pelo embargante, sendo eles de improcedência manifesta porquanto se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, de modo que estes embargos são o signo seguro de intuito apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2,00 % sobre o valor da causa (R\$ 30.000,00), a ser atualizado conforme a Res. 267/CJF). Nesse sentido: STJ, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 -- ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 -- Rel21895 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 06-06-2016 PUBLIC 07-06-2016; STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 1022, inciso II, 11 e 489, parágrafo 1º, incisos IV e V, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao Artigo nº 1.022 do CPC (Artigo nº 535, II, do Código de Processo Civil de 1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

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

No caso, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

No mérito, a alienação, gratuita ou onerosa, das ações interrompe o requisito da posse por cinco anos, necessário para o benefício do artigo 4º, "d", do Decreto-Lei nº 1.510/1976, sendo impossível a transferência do direito ao sucessor.

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES ACIONÁRIAS. DIREITO ADQUIRIDO. DECRETO-LEI Nº 1.510/1976. ALIENAÇÃO VIA SUCESSÃO CAUSA MORTIS. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA DO DIREITO À ISENÇÃO AO SUCESSOR. ART. III DO CTN. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. AFASTAMENTO DAS NORMAS GERAIS DO CÓDIGO CIVIL. (...) 2. O acórdão recorrido se manifestou na esteira do entendimento da jurisprudência deste STJ, o qual firmou orientação no sentido de que a isenção concedida pelo art. 4º, "d", do Decreto-Lei nº 1.510/1976, pode ser aplicada a alienações ocorridas após a sua revogação pela Lei nº 7.713/1988, desde que já implementada a condição da isenção. Esse implemento da condição significa completar cinco anos como titular das ações na vigência do Decreto-Lei nº 1.510/76. 3. A palavra alienação vem do latim alienare e significa transmitir a outrem bem ou direito. Não há na legislação de regência qualquer necessidade de manifestação de vontade para que haja alienação do direito, basta a transferência da titularidade para que se caracterize a alienação, o que, na hipótese, ocorreu pelo menos duas vezes com a sucessão causa mortis primeiro do avô e depois da avó da recorrente. Portanto, o argumento segundo o qual a sucessão universal causa mortis não configura alienação não prospera. 4. O fato de o então titular das ações, avô da recorrente, não ter usufruído do direito adquirido à isenção de Imposto de Renda prevista na alínea "d" do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510/1976, não transfere tal isenção para sua sucessora, uma vez que o benefício está atrelado à titularidade das ações pelo prazo de cinco anos. Além disso, à época em que a impetrante se tornou titular das ações não mais seria possível implementar as condições para fruição da referida isenção, sobretudo porque já revogada pela Lei nº 7.713/1988. 5. Transferida a titularidade das ações para o sucessor causa mortis, não mais subsiste o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido (reconhecido ao titular anterior) à isenção de Imposto de Renda sobre o lucro auferido com a alienação das ações. É que, nos termos do art. 111, II, do CTN, a lei tributária que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, o que impede o reconhecimento da pretensão da impetrante, ora recorrente. Por fim, faz-se necessário ressaltar que a relação jurídico-tributária atinente à isenção de Imposto de Renda discutida na hipótese está regida pelo Código Tributário Nacional, norma especial em relação ao Código Civil, razão pela qual, forte no princípio da especialidade, aplica-se a disciplina da norma especial em detrimento da norma geral. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1632483/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016)

Quanto aos demais fundamentos, verifica que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial.

Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF (...)" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSTURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que o aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo sobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primeiro. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).

AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS N. 182 DO STJ E 284 DO STF. 1. É inviável agravo interno que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida, por si só, suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 182 do STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt nos EAREsp 794.877/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 15/03/2017)

Saliente-se que "mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados".

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal. II - O Agravo não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 26/02/2015) Saliente-se que "mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte" (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REJEIÇÃO DE PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSTO DE RENDA. GANHO DE CAPITAL. TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO. ART. 4º, "D", DO DECRETO-LEI Nº 1.510/76. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 7.713/88. BENEFÍCIO FISCAL DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ART. 111, II, DO CTN. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O impetrante comprovou aquisição de ações na vigência do Decreto-Lei nº 1.510/76, até 31/12/83, e a permanência na titularidade pelo período de cinco anos antes do advento da Lei nº 7.713/88. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada. 2. O apelante busca, com espeque no revogado art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510/76, o reconhecimento do direito à isenção do Imposto de Renda sobre o ganho de capital auferido com a transferência aos herdeiros de ações da Duralex S.A. que permaneceram no patrimônio do Sr. Fernando Avelino Corrêa nos cinco anos anteriores à revogação do benefício. 3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de ser isento do imposto de renda o ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias adquiridas sob a égide do Decreto-Lei nº 1.510/76 e negociadas após cinco anos da data da aquisição, ainda que a transação tenha ocorrido já na vigência da Lei nº 7.713/88. 4. Sucede que as ações foram transferidas por sucessão causa mortis em 2012, data em que o Decreto-lei 1.510/1976 já se encontrava revogado, de forma que a isenção não se transmite aos sucessores. Com efeito, "transferida a titularidade das ações para o sucessor causa mortis, não mais subsiste o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido (reconhecido ao titular anterior) à isenção de Imposto de Renda sobre o lucro auferido com a alienação das ações" (REsp 1632483/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016). 5. Como evento morte a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros (art. 1784 do Código Civil), sendo descabida a extensão de benefício fiscal aos sucessores (art. 111, II, CTN). Portanto, como falecimento do Sr. Fernando Avelino Corrêa, a titularidade das ações foi transferida imediatamente aos sucessores causa mortis, não mais subsistindo o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido pelo de cujus à isenção do Imposto de Renda. 6. Apelação improvida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 5, incisos LIV, LV, XXXV e XXXVI, e 93, inciso IX, da Constituição Federal e dos artigos nº 11 e 489 do CPC.

É o relatório.

Decido.

Conforme o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, firmado no AI nº 791292, o "art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas".

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)*

Nesses termos, o acórdão que rejeitou os embargos de declaração está de acordo com o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, por haver fundamentação suficiente, não sendo necessária a análise pormenorizada de todas as alegações.

Quanto aos demais fundamentos, o acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLENTE. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º; LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).*

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Extraordinário em relação ao tema 339 e não o admito em relação aos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001014-09.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDRADE ACUCAR E ALCOOLS/A

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA ZUCHINI RAMOS - SP296994-A, NATAN AEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**No caso em tela, a recorrente maneja os recursos especial e extraordinário. Abaixo segue análise dos dois recursos interpostos:**

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade e da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

1. Cuida-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO FISCAL. REINTEGRA. LEI Nº 12.546/2011. DELEGAÇÃO DE FIXAÇÃO DOS PERCENTUAIS AO PODER EXECUTIVO. BALIZAS LEGAIS ESTABELECIDAS. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO Nº 7.633/2011. EXCLUSÃO DE DETERMINADAS ATIVIDADES E SETOR ECONÔMICO DO BENEFÍCIO FISCAL. LEGALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. Cinge-se a controvérsia ao direito do contribuinte de ter seus produtos exportados, classificados sob o código 17.01 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, incluídos no benefício fiscal instituído pela Lei n.º 12.546/11 (Reintegra).

2. O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra) foi instituído originariamente pela MP n.º 540/2011, convertido na Lei n.º 12.546/2011, "com o objetivo de reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção", nos termos do art. 1º do aludido diploma legal.



3. O Reintegra possui como escopo desonerar as operações de exportação. Assim, o art. 2º, caput, da Lei n.º 12.546/2011 prevê que a pessoa jurídica produtora que efetue exportação de bens manufaturados no País poderá "apurar valor para fins de ressarcir parcial ou integralmente o resíduo tributário federal existente na sua cadeia de produção". Nos termos do § 11 desse mesmo dispositivo, os valores apurados são ressarcidos ao contribuinte por meio de crédito de PIS/COFINS.

4. O art. 2º da Lei n.º 12.546/2011 dispõe acerca da fixação dos critérios para apuração do valor a ser ressarcido. Nos termos da legislação, os valores a serem ressarcidos no âmbito do Reintegra resultam da aplicação de determinado percentual, cuja fixação é delegada ao Poder Executivo.

5. É constitucional a disposição legal que delega ao Poder Executivo a fixação dos percentuais referentes ao benefício fiscal instituído no âmbito das operações de exportação, desde que estabelecidos determinados parâmetros a serem observados pelo regulamento, principalmente na toada da extrafiscalidade, inerente à tributação das operações de comércio exterior.

6. O art. 2º da Lei n.º 12.546/2011 estabeleceu limites para atuação do Poder Executivo na fixação dos percentuais referente ao benefício fiscal do Reintegra, de modo que a delegação se fez em caráter subordinado e complementar à própria lei. O desempenho da delegação deve observância aos standards legais que limitam o exercício da competência delegada, de modo a coibir arbitrariedades no desempenho do poder regulamentar por parte do Poder Executivo. Respeitados tais parâmetros, inexistiu ofensa ao princípio da legalidade.

7. O art. 2º, §2º, da Lei n.º 12.546/2011, ao estabelecer as balizas legais a serem observadas pelo Poder Executivo no desempenho de seu poder regulamentar, previu a fixação dos percentuais para fins de cálculo do benefício fiscal entre zero e 3% (três por cento), autorizando, ademais, a diferenciação do percentual aplicável por setor econômico e tipo de atividade exercida.

8. Com fundamento no art. 2º, §2º, da Lei n.º 12.546/2011, o Poder Executivo, por meio de decreto regulamentar, selecionou determinados bens manufaturados para que sobre as suas respectivas receitas de exportação incidisse o percentual de 3% a título de benefício fiscal do Reintegra. Na hipótese, o Poder Executivo promoveu a diferenciação entre as atividades exercidas a partir das diferenças entre os bens produzidos. As atividades produtoras dos bens relacionados no Anexo do regulamento foram beneficiadas com o percentual de 3% excluídas as demais para as quais foi atribuído o percentual zero.

9. Ao discriminar determinados bens no Anexo do Decreto, é cediço que o próprio setor econômico ou o tipo atividade exercida, referente a produção de tais produtos, se beneficia com o ressarcimento no âmbito do Reintegra. Assim sendo, não há afronta ao princípio da legalidade no ato regulamentar que, na hipótese, discrimina a produção de determinados bens como excluídos do benefício fiscal, pois a própria lei prevê essa possibilidade.

10. No caso específico dos autos, também não vislumbro ilegalidade na disposição do regulamento que excluiu do âmbito do Reintegra os produtos classificados sob os códigos 17.01 e 22.07, ainda que outros produtos classificados sob os códigos gerais 17 e 22 da TIPI tenham sido contemplados pelo benefício fiscal. Não é correto afirmar que todos os produtos enquadrados sob código geral 17 da TIPI correspondem à mesma atividade, tendo em vista que esta pode se mostrar diferenciada conforme a subclassificação dos bens produzidos. Mesmo raciocínio deve ser aplicado em relação ao código 22 da TIPI. No caso dos autos, os produtos enquadrados na subclassificação 17.01 (Açúcares de cana ou de beterraba e sacarose quimicamente pura, no estado sólido) e 22.07 (Alcool etílico não desnatado, com um teor alcoólico, em volume, igual ou superior a 80 % vol; álcool etílico e aguardentes, desnatados, com qualquer teor alcoólico) são produzidos pela indústria sucroalcooleira e correspondem a determinadas atividades que pode ser perfeitamente diferenciadas para fins de tratamento singular no tocante ao benefício fiscal em exame.

11. Inocorrência de ofensa ao princípio da isonomia, tendo em vista que todos os produtos em idêntica situação (respectivamente enquadrados nos códigos 17.01 e 22.07 da TIPI) - e suas respectivas atividades - foram tratados da mesma forma pelo ato regulamentar, para os quais foi atribuído o creditamento em percentual zero.

12. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar ao mérito dos critérios utilizados pelo legislador e pelo Poder Executivo na instituição de benefício fiscal, em razão do primado constitucional da separação de poderes (art. 2º da CF). A exclusão de determinadas atividades ou setores econômicos do Reintegra, promovida pela legislação pertinente, traduz-se em opção política afeta às instâncias democraticamente eleitas.

13. Apelação não provida.

do CTN. Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 1022, incisos I e II, do CPC, do artigo nº 2, parágrafo 3º, inciso I, da Lei nº 12.546/2011 e do artigo nº 110

É o relatório.

DECIDO:

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Alega o recorrente, que o Decreto 7.633/2011 extrapolou o dever de regulamentar a lei nº 12.546/2011 ao excluir do benefício do REINTEGRA produtos classificados na NCM 17 e 22.

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria.

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recurso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

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

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 150, inciso II, 37, caput, e 5, caput, da Constituição Federal.

É o relatório.

DECIDO:

O acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de requestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG. REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).*

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028285-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ROZA MORETTI THOMAZELI  
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do direito ao processamento do presente recurso, observando-se o princípio da fungibilidade recursal e de que inexistiu dano na aceitação do recurso de apelação em detrimento do recurso de agravo de instrumento, considerando estar presentes todas as peças necessárias ao julgamento, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*"A decisão monocrática deve ser mantida.*

*No caso, a fase de cumprimento do julgado teve início em 10/5/2016, momento em que o CPC/2015 já estava em vigor.*

*Por isso, em regra, as questões de cumprimento de julgado serão decididas por decisão interlocutória, passível apenas de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, ressalvados os casos de extinção da execução.*

*Assim, por ter a parte recorrida de decisão interlocutória proferida pelo juízo a quo, a qual fixou parâmetros para apuração do valor exequendo, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não apelação.*

*Em outras palavras, o recurso de apelação interposto pela parte não constitui o meio processual adequado para impugnação do ato judicial nele atacado.*

*Não se aplica, por conseguinte, o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.*

*Inadmissível, portanto, o recurso interposto."*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007451-60.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: APL SOLUCOES DE LOGISTICALTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A, THIAGO ALO DA SILVEIRA - SP317602-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE. AGENTE MARÍTIMO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RETROATIVIDADE ART. 106 DO CTN. APELO NÃO PROVIDO. - Não comporta acolhimento a tese de ilegitimidade passiva da autora para a atuação fiscal, porquanto é agente marítima, em razão do exposto teor do parágrafo 1º do artigo 37 do Decreto-lei n. 37/66, sendo cabível a atuação em nome da ora apelante em razão do descumprimento de obrigações acessórias. - A apelante apresentou a destempe os dados do embarque referentes às mercadorias despachadas, causando embaraço à fiscalização aduaneira e enquadrando-se na hipótese de infração do art. 107, inciso IV, alínea "c", Decreto-Lei nº 37/66, e artigo 37 da Instrução Normativa n. 28/1994. Não se verifica, assim, irregularidade no auto de infração, tendo sido descrita a infração cometida, com as datas e fatos, bem como as normas aplicáveis e respectivos enquadramentos legais, que se mostram consentâneos com a infração apontada. - Trata-se de descumprimento de obrigação acessória, de caráter administrativo e formal, não passível de denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Portanto, não é cabível a aplicação do instituto da denúncia espontânea na hipótese de prestação intempestiva de informações sobre cargas transportadas. Precedentes desta Corte. - Honorários advocatícios majorados. - Recurso não provido.

Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 102, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 37.

É o relatório.

Decido:

O recurso não merece admissão.

O acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, conforme precedentes do C. STJ: *AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pela inaplicabilidade do instituto da denúncia espontânea às obrigações acessórias autônomas:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA ADMINISTRATIVA. APREENSÃO DE EQUIPAMENTO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. (...) 2. O STJ possui entendimento de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa administrativa pela apreensão de equipamento não autorizado, pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedente: *AgRg no REsp 1.466.966/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11/5/2015*. 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (*REsp 1618348/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2016, REPDJe 01/12/2016, DJe 10/10/2016*) TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTO DO MONTANTE DE VÍDO COM ATRASO. MULTA MORATÓRIA. ENTREGA COM ATRASO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS (DCTF). AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...) 2. Nas hipóteses em que o contribuinte declara e recolhe com atraso tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória. 3. As obrigações acessórias autônomas não têm relação alguma com o fato gerador do tributo, não estando alcançadas pelo art. 138 do CTN. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (*REsp 258.139/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/03/2006, p. 236*)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. MULTA. ATRASO NA ENTREGA. LEGALIDADE. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. ARESTO ATACADAS QUE CONTÉM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS SUFICIENTES PARA MANTÊ-LO. ÔBICE DA SÚMULA 126/STJ. (...) 4. É cediço o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da legalidade da cobrança de multa pelo atraso na entrega da declaração de rendimentos, inclusive quando há denúncia espontânea, pois esta "não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas" (*AgRg no AREsp 11.340/SC, Rel. MINISTRO CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/9/2011, DJe 27/9/2011*). 5. Agravo interno não provido. (*AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017*)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030528-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA INES DE SOUZA REGATIERI  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amanhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulada com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046666-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VANDERLI APARECIDA COSTA DE ARAUJO VERISSIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLI APARECIDA COSTA DE ARAUJO VERISSIMO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurador, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da averçada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial, permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não prospera o recurso em relação ao auxílio-acidente. À esse respeito o v. acórdão recorrido consignou:

"(...) Por fim, não há que se falar em concessão de auxílio-acidente. Convém ressaltar que o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurador quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. No caso dos autos, contata-se que as enfermidades da parte autora não decorrem de acidente de qualquer natureza, não fazendo jus, portanto, aludido benefício. (...)"

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulada com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000114-40.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CONSTRUTORA BEMALTD A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**No caso em tela, a recorrente maneja dois recursos (especial e extraordinário). Abaixo segue análise de admissibilidade dos dois recursos interpostos:**

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CONSTRUTORA BEMALTD A** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

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

Verifica-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **CONSTRUTORA BEMALTD A** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, o inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifica-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil.

Contra tal decisão é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

*Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)*

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030519-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ELY APARECIDO AMERICANO DE FREITAS SOBRINHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO COM COBRANÇA DE ALUGUÉIS. CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. ELEMENTOS NOS AUTOS QUE DEMONSTRAM A CAPACIDADE DA PARTE DE ARCAR COM AS DESPESAS DO PROCESSO. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. A necessidade de impugnação específica - prevista no art. 932, III, do CPC/2015 e Súmula 182/STJ - não se aplica ao fundamento relativo à violação de norma constitucional, pois se trata de matéria a ser apreciada no recurso extraordinário. Com isso, reconsidera-se a decisão agravada, passando-se a novo exame do recurso.*

*2. A jurisprudência firmada no âmbito desta Corte de Justiça delinea que o benefício da assistência judiciária pode ser indeferido quando o magistrado se convencer, com base nos elementos acostados aos autos, de que não se trata de hipótese de miserabilidade jurídica.*

*3. No caso, o Tribunal de origem, avaliando de forma detalhada o substrato fático-probatório, entendeu que a parte tem imóveis, cotas sociais e aplicação financeira, possuindo condições de arcar com as despesas processuais, sem comprometer sua própria subsistência.*

*4. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado, na via estreita do recurso especial, pela Súmula 7 do STJ.*

*5. Agravo interno provido para conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial.*

*(AgInt no AREsp 1503186/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 02/10/2019)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA INDEFERIDO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DO CONJUNTO-FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplicabilidade do NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. O Tribunal de origem indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita em virtude da ausência de comprovação da hipossuficiência alegada, assim, forçoso reconhecer a impossibilidade de reexame do conjunto-fático probatório dos autos a fim de averiguar a existência ou não da hipossuficiência alegada.

3. Desse modo, não há como se afastar a incidência do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. A decisão agravada consignou expressamente a impossibilidade de análise dos acôncltos paradigmas apontados, em virtude da ausência de demonstração da similitude fática.

5. O presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado que negou provimento ao recurso especial, devendo ser ele mantido pelos seus próprios fundamentos.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgRg no AREsp 806.676/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016)

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO. CORTE DE ORIGEM. ENTENDIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. NORMAS DO NOVO CPC. APLICAÇÃO. RECURSOS INTERPOSTOS COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 1 DO STJ.

1. A Corte local indeferiu o pedido da assistência judiciária gratuita com base no fundamento de que não foram juntados documentos que demonstrassem a hipossuficiência financeira do recorrente. A revisão desse entendimento encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Conforme Enunciado Administrativo 2 do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 835.560/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2016, DJe 17/06/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intímem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002895-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

## DECISÃO

A questão tratada no recurso especial interposto pelo INSS é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questão*.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000414-27.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JUTYRO CRESCENCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino a suspensão do feito até decisão definitiva nos Resp nºs 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, vinculados ao tema 966, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004783-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
AGRAVADO: SANDRA REGINA ALVES RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON CANTO CARDOSO DE MORAES - SP262042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão tratada no recurso especial interposto pelo INSS é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questio*.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028238-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N  
AGRAVADO: ANA PAULA MATIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX FOSSA - SP236693-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A questão tratada no recurso especial interposto pelo INSS é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questio*.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021796-83.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA CRISTINA COSTA DE GODOI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.



Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final do REsp nº 1.799.305/PE e do REsp nº 1.808.156/SP, vinculados ao tema nº 1.011, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000357-72.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ONEPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001446-89.2018.4.03.6114  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEFER INDUSTRIA, EXPORTACAO E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A, BRUNO CAMPOS CHRISTO TEIXEIRA - SP352106-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025469-78.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSVALDO INOCENCIO

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A

APELADO: ITAU UNIBANCO S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a" e "b", da Constituição Federal, por Osvaldo Inocencio, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários e, considerando o julgamento do tema pelo STJ no Recurso Especial nº 1614874/SC e o não reconhecimento da repercussão geral proferida pelo STF no Recurso Extraordinário com Agravo nº 848.240 – Tema 787 –, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo da demora), deve o presente feito ficar suspenso até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090 Distrito Federal, cuja medida cautelar em 06/09/2019 restou assim decidida, *verbis*:

*Considerando:*

(a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica);

(b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora);

(c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e

(d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para **determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.**

(grifo meu)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

**Intimem-se.**

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007703-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE LUIZ RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006227-37.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MATILDE MARIA DA SILVA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: EDNALVA LEMOS DA SILVA NUNES GOMES - SP260326-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027625-69.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: MATEUS GRAISFIMBERG  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020394-88.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: GETULIO DE OLIVEIRA TETAMANTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005767-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: WALTER ANGELO DI PIETRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002716-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: VALDEMIR ROLDAO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008391-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N  
AGRAVADO: DIVA DE GOES VAZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009496-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE SECUNDINO DE JESUS  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007957-90.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: MARINETE FLORIANO SILVA  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-76.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: NELSON S EVANGELISTA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011109-49.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: APARECIDA NAIR SCHEWTSCHENKO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA NAIR SCHEWTSCHENKO  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010558-69.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RACHELE CESANA BAROUKH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, RACHELE CESANA BAROUKH  
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001899-08.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE VIRGILIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.554.596/SC e RESP 1.596.203/PR, vinculados ao tema 999, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000670-90.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUIZ ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062444-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TEREZA CARREIRA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66421/2019**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0730007-60.1991.4.03.6100/SP

	94.03.070453-5/SP
--	-------------------

APELANTE	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELANTE	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA

APELADO(A)	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.30007-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela UNIÃO às fls. 232/235, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0730007-60.1991.4.03.6100/SP

	94.03.070453-5/SP
--	-------------------

APELANTE	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELANTE	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELADO(A)	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.30007-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as) às fls. 236/248, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0730007-60.1991.4.03.6100/SP

	94.03.070453-5/SP
--	-------------------

APELANTE	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELANTE	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELADO(A)	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.30007-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO



Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO às fls. 340/348v, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, destacando-se que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Com relação à alegação de ofensa ao artigo 1.041, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, verifico a existência de fundamento suficiente para a manutenção da decisão atacada que não foi impugnado pelas razões recursais. Com efeito, o acórdão que julgou os embargos de declaração assentou que "(...) a COFINS foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.". As razões recursais não buscaram descaracterizar tal fundamento lançado pelo v. acórdão.

Assim, aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula n.º 283 da Suprema Corte, como já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS COMO VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO ESPECÍFICO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. (...) 2. A não impugnação de fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido atira a aplicação do óbice da Súmula 283/STF, inviabilizando o conhecimento do apelo extremo. (...) (AgRg no REsp 1439596/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 04/09/2015)**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0730007-60.1991.4.03.6100/SP

04.03.070453-5/SP

APELANTE	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELANTE	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GRANJA SAITO S/A
ADVOGADO	:	SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA
APELADO(A)	:	IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA e outros(as)
	:	MUSICAS INSTRUMENTAIS CASA MANON S/A
	:	RODIESEL.COM/DE AUTO PECAS LTDA
	:	SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
	:	NICOLAS THEODORE GATOS E FILHOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128339 VICTOR MAUAD

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.30007-7 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO** às fls. 349/354v, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Suprema.

É o relatório. **DECIDO:**

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."* (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 1.039 do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

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

O precedente retrocitado restou assimmentado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.* (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo art. 1.039, p. único, do CPC.

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

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

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

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."** - g.m.

(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022877-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022877-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VITTAFLAVOR IND E COM/DE AROMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00228776420084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA às fls. 332/361, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora. Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022877-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022877-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00228776420084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA às fls. 481/503, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado coma seguinte ementa:

**JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARADAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA PLEITEADA.**  
 1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20/03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.  
 2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento da jurisprudência** dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).  
 3. Mais que tudo, **no próprio STF** vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017  
 4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.  
 5. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a **impossibilidade de compensar débitos previdenciários** - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DE MAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARRESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO. EMBARGOS OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL NÃO ACOLHIDOS.**

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não pode ser admitido.

No que diz respeito ao fundamento de negativa de vigência ao art. 1º da Lei nº 12.016/09, verificado que rever as conclusões do acórdão recorrido no que diz respeito à existência de direito líquido e certo na espécie demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial.

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

Este entendimento, cumpre salientar, reflete-se na jurisprudência do STJ:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESE EM QUE O MANDADO DE SEGURANÇA, QUE IMPUGNA A APREENSÃO DE MERCADORIAS, FOI DENEGADO, EM 2º GRAU, AO FUNDAMENTO DE QUE HOUVE INFRAÇÃO MATERIAL, DE CARÁTER PERMANENTE, À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL. ALEGADA VIOLAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DO ART. 1º DA LEI 12.016/2009. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA 7STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 19/10/2017, que julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/2015.  
 II. Na hipótese, trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, no qual a impetrante, ora agravante, requer seja garantido seu alegado direito líquido e certo de não sofrer retenção de mercadorias, em razão da suposta falta de recolhimento do ICMS, no regime de substituição tributária. Regularmente processado o feito, sobreveio a sentença concessiva do Mandado de Segurança. Por decisão monocrática do Relator da causa, a sentença foi reformada, em reexame necessário, para denegar o Mandado de Segurança. Interposto Agravo interno, o Tribunal de origem manteve a denegação do Mandado de Segurança, ao fundamento de que houve infração material, de caráter permanente, à legislação tributária estadual. No Recurso Especial, a pretexto de violação e interpretação divergente do art. 1º da Lei 12.016/2009, a ora agravante alegou que, "à época da impetração do presente writ, as mercadorias estavam apreendidas no Posto Fiscal de Alto Araguaia há dias, sem que a autoridade coatora sequer tivesse formalizado via autuação ou notificação qualquer justificativa para sua irrisignação quanto ao ICMS supostamente não recolhido. Não obstante, a recorrente juntou aos autos todos os documentos que comprovam a regularidade das mercadorias que entraram no Estado do Mato Grosso, a saber, notas fiscais idôneas e conhecimentos de transporte". Acrescentou que, "no presente caso, ficou evidente o abuso de poder da autoridade coatora ao apreender as mercadorias que estavam completamente acobertadas pela documentação fiscal exigida pela legislação estadual e federal. Sendo assim, ao contrário do que alega o v. acórdão aqui recorrido, os documentos juntados pela ora recorrente na petição inicial são mais que suficientes para demonstrar que a apreensão da mercadoria foi realizada de forma ilegal, ficando evidente o direito líquido e certo pleiteado no presente writ".

III. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a análise da violação ao art. 1º da Lei 12.016/2009 - a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança - demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado, com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável, em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.366.994/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/05/2013; AgRg no REsp 1.318.635/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/05/2013; REsp 1.231.325/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/11/2013.  
 IV. Agravo interno improvido.

No mais, verifico que os dispositivos legais mencionados como supostamente violados não foram apreciados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."  
Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

A esse respeito, destaca-se o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPTU. RFFSA. INEXISTÊNCIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COBRANÇA DE TARIFA DO USUÁRIO. REMUNERAÇÃO DE CAPITAL. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
  2. A indicada afronta dos arts. 130 e 131 do CTN não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
  3. É importante registrar a inviabilidade de o STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".
  4. Quanto à propriedade do imóvel, verifica-se que a questão em debate envolve, na realidade, análise do disposto na Lei Estadual 6.202/80, o que encontra óbice na Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal ("Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário"), além de usurpar a competência do STF, no que tange à apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais.
  5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - g.m.  
(REsp 1605182/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 02/12/2016)
- Ressalte-se que a recorrente, embora tenha oposto embargos declaratórios, não alegou no recurso especial interposto eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, indispensável para admissão do prequestionamento ficto.

No particular:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRECEDENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A matéria referente aos arts. 783 e 803, do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).
2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração (Súmula 211). Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.
3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).
4. Agravo interno a que se nega provimento." - g.m.  
(AgInt no AREsp 1098633/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017)

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0022877-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022877-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	002287764200840361007 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA às fs. 508/541, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA PLEITEADA.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.
2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento da jurisprudência** dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).
3. Mais que tudo, **no próprio STF** vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017
4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.
5. Assentado o ponto, deve-lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a **impossibilidade de compensar débitos previdenciários** - art. 26 da Lei 11.457/07 (AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017).

Opostos embargos de declaração pela impetrante, foram parcialmente acolhidos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO QUANTO AO PEDIDO DE ORDEM JUDICIAL PARA QUE OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS NÃO SEJAM ESTORNADOS NO QUE TANGE AO ICMS COMPONENTE DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. A IMPETRANTE NÃO COMPROVOU O JUSTO RECEIO DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO, IMPOSSIBILITANDO O CONHECIMENTO DO PEDIDO. DEMAIS ARGUMENTOS AFASTADOS. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COMO DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. EMBARGOS OPOSTOS PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE ACOLHIDOS PARA CORRIGIR A OMISSÃO. EMBARGOS OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL NÃO ACOLHIDOS. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Suprema.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não pode ser admitido.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal assim se manifestou no v. acórdão que julgou os embargos declaratórios:

*"Os embargos de declaração opostos pela impetrante merecem parcial acolhida já que, exercido o juízo de retratação e reconhecido o direito de a impetrante excluir os valores de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, ficou sem análise o pedido para que seja afastada eventual determinação administrativa de estorno de créditos de PIS/COFINS oriundos da aquisição de mercadorias e serviços, no que tange ao ICMS suportado naquela aquisição.*

*Nada obstante, seu conhecimento esbarra na tese consolidada de que, na via estreita do mandado de segurança, é exigida a demonstração de plano do direito líquido e certo como violado, o que, em se tratando de mandamus de caráter preventivo, significa a demonstração de que o impetrante está em vias de ver violado aquele direito pela autoridade pública (AGRMS 201302851418, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:23/09/2014 ROMS 201103090808, e ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/02/2013).*

*A luz desta jurisprudência, o provimento aqui perquirido exigia da impetrante prova suficiente do justo receio de a Receita Federal promover a revisão dos créditos de PIS/COFINS oriundos do custo de aquisição de produtos e serviços, excluindo da base de cálculo do crédito sob o fulcro de que o ICMS deve ser excluído do faturamento. Não se fazendo presente qualquer indicio nesse sentido, mas, ao contrário, cingindo-se a Administração Fazendária e a Procuradoria da Fazenda Nacional à discussão do imposto estadual como elemento atinente ao faturamento/receita, o pedido não deve ser conhecido."*

A alteração do julgamento, como pretende a recorrente, visando o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso extraordinário, a teor da Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO INFORMATIVO DOS CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO CONSTITUCIONAL IMEDIATA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não enseja a abertura da via extraordinária a controvérsia relativa à existência de direito líquido e certo à concessão de mandado de segurança, visto que, nessas hipóteses, a verificação de pressupostos não encontra ressonância na Constituição. O acolhimento da pretensão demandaria o reexame do acervo probatório constante dos autos e da legislação infraconstitucional pertinente ao caso, providência vedada nesta via processual (Súmulas 279 e 280/STF). Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 805103 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-151 DIVULG 05-08-2014 PUBLIC 06-08-2014)*

No mais, o Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

*EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ITBI. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ILEGALIDADE E ARBITRARIEDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. OFENSA REFLEXA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. DESCABIMENTO. 1. Hipótese em que a resolução da controvérsia demanda a análise de legislação infraconstitucional e o reexame do conjunto fático e probatório dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis nesta fase recursal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 904704 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016)*

*EMENTA DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XLVI, LIV, LV E LVII, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Não ocorrência de violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte capazes de, em tese, influenciar o resultado da demanda, fica dispensado o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, sobretudo no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Agravo interno conhecido e não provido. (ARE 1180396 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-069 DIVULG 04-04-2019 PUBLIC 05-04-2019)*

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022877-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.022877-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VITTAFLAVOR IND/ E COM/ DE AROMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00228776420084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)*

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 1.039 do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à

suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assimimentado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)*

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo art. 1.039, p. único, do CPC.

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

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

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

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

*(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

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

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

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

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

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

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

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depende da seguinte passagem da ementa:

*"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".*

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.*

*(...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001743-69.2009.4.03.6124/SP

	2009.61.24.001743-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WILSON DE HARO e outros(as)
	:	SANTO TRESSO PRIMO
	:	ADELINO ALUIZO
	:	MOACIR TENORIO
	:	CLEBER SHEIDI NOZAKI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WILSON DE HARO e outros(as)
	:	SANTO TRESSO PRIMO
	:	ADELINO ALUIZO
	:	MOACIR TENORIO
	:	CLEBER SHEIDI NOZAKI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00017436920094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por WILSON DE HARO e outros(as), contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

[Tab]

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

"De início, esclareço que o Código de Processo Civil de 1973 será o diploma processual aplicável ao deslinde da controvérsia, pois a r. sentença foi publicada na vigência do código revogado.

Quanto aos documentos juntados pelos apelantes (fls. 518/540) não há a configuração de fato novo a alterar o resultado do julgamento, posto que são referências a processos administrativos iniciados, nos anos de 2009 e 2010, pela Associação Brasileira de Citricultores Saúde Vegetal, perante o Ministério da Agricultura e Abastecimento (MAPA).

As conclusões e observações quanto à viabilidade das plantas cítricas nos processos ali discutidos não se referem especificamente ao caso concreto, mas de outras interdições em outras plantações.

A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.

O precedente desta Turma:

"CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. DANO MORAL. CANCRO CÍTRICO. DESTRUÇÃO DE PLANTAS CONTAMINADAS OU SUSPEITAS DE CONTAMINAÇÃO. DECRETO 24.114/34. PORTARIA MA 291/97. DECRETO PAULISTA 45.211/00. ABUSO OU EXCESSO DE PODER. NÃO COMPROVADO. DEVER DE INDENIZAR. INEXISTÊNCIA. 1. A União Federal é parte legítima da ação uma vez que é responsável pela coordenação dos programas de combate ao cancro cítrico, cabendo às Secretarias estaduais apenas sua execução.

(...)"

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1610654 0004625-79.2005.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017

..FONTE: REPUBLICAÇÃO.)

Quanto à prescrição, é quinquenal o prazo, nos termos do artigo 1.º, do Decreto n.º 20.910/32:

"as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

O prazo trienal, previsto no artigo 206, § 3.º, do Código Civil, não se aplica às ações indenizatórias contra a Fazenda Pública.

O Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, de 1973:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32).

2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREsp 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed, São Paulo: Dialética, 2010, págs. 88/90).

3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto no Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido no Código Civil de 2002.

4. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação.

Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil". Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo". Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042).

5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo", Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299).

6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp 1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011.

7. No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema.

8. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1251993/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 19/12/2012)

O prazo prescricional, no caso, inicia-se da data da erradicação das árvores, ou seja, do efetivo dano.

Considerando-se que a erradicação das árvores ocorreu após junho de 2004, e ação foi proposta em agosto de 2009, houve prescrição somente das eliminações ocorridas no período anterior a agosto de 2004, como é o caso da das plantas do autor Adelino Aloisio, ocorrida em junho de 2004 (fls. 56).

Passo à análise dos pedidos não atingidos pela prescrição.

No caso concreto, os autores sustentam ser proprietários de imóveis rurais localizados nos municípios de Aparecida D'Oeste, Jales e Nova Canaã Paulista, Estado de São Paulo e produtores de plantas cítricas.

Ocorre que, por intervenção do Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), em julho de 2008, o autor Wilson de Haro, teve a interdição de sua propriedade temporária e erradicação de 46 árvores cítricas (fls. 38), em idade produtiva, decorrente da detecção de focos da doença conhecida com cancro cítrico.

O autor Santo Tesso Primo, por sua vez, teve, entre fevereiro e maio de 2009, eliminadas 443 árvores cítricas (fls. 46/47) de sua propriedade pelo mesmo motivo.

Igualmente, o autor Moacir Tenório, entre agosto de 2004 a maio de 2009, sofreu a eliminação de 1257 árvores (fls. 69/87) em sua plantação e o autor Cleber Shidi Mozaki, em junho de 2009, teve eliminadas 2585 plantas (fls. 98).

Requerem, desta forma, a indenização material e moral em decorrência dos prejuízos que enfrentaram.

O artigo 37, § 6º, da CF/88 determina a responsabilidade objetiva do Estado, cujo reconhecimento condiciona-se à comprovação dos seguintes requisitos: conduta lesiva imputável a um de seus agentes, dano indenizável e nexo de causalidade entre a conduta impugnada, dispensada a configuração de culpa.

Nos casos de exercício de poder de polícia, somente é possível a indenização se comprovado o abuso ou excesso do Poder Público.

A fiscalização, no caso concreto, foi exercida no âmbito da Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico - CANECC, instaurada por meio da Portaria nº 291/1997 e promovida pelo Ministério da Agricultura, em consonância com o Decreto nº 24.114/34, que prevê a possibilidade de destruição parcial ou total das lavouras contaminadas ou passíveis de contaminação.

Quanto ao cancro cítrico, por sua vez, embora não tenha sido demonstrado que o consumo de frutos de árvores contaminadas cause quaisquer lesões ao ser humano, restou suficientemente esclarecido que se trata de doença altamente contagiosa que atinge diversas variedades de citros, afetando a produtividade e a qualidade da lavoura, levando, inclusive, à morte do vegetal contaminado. Além disso, a patologia é

incurável e demanda, como medida profilática, a erradicação dos vegetais contaminados.

No caso concreto, os autos de destruição de plantas cítricas (fls. 38, 46, 47, 69/72, 84/87 e 98), demonstram que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação.

O artigo 34, do Decreto n.º 21.114/34 (Regulamento de Defesa Sanitária Vegetal), dispõe:

"Art. 34. Entre as medidas adotadas para a erradicação poderá o Ministério da Agricultura incluir a destruição parcial ou total das lavouras, arvoredos ou matas contaminadas ou passíveis de contaminação.

§ 1º Quando as plantas ou matas, cuja destruição for ordenada, ainda se encontrarem íntegras ou, embora contaminadas, ainda se mantiverem aptas ao seu objetivo econômico, poderá ser arbitrada uma indenização ao seu proprietário, baseada no custo de produção e levando-se em conta a depreciação determinada pela doença ou praga, bem como o possível aproveitamento do material resultante da condenação.

§ 2º As indenizações poderão consistir, em parte ou não todo, na substituição das plantas destruídas por outras saídas e de qualidades recomendáveis para o lugar.

§ 3º Não terá o proprietário direito a indenização sempre que se apurar que a doença ou praga, por sua natureza ou grau de intensidade, devesse causar a destruição das plantações ou matas.

§ 4º Perderá direito a indenização todo o proprietário que houver infringido qualquer dispositivo do presente regulamento ou das instruções especiais baixadas para a erradicação."

Assim, porque ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, incabível a indenização pleiteada pelos autores, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1, data 16/06/2016).

De outra forma, inviável a indenização com base na Lei n.º 3.780-A/1960 e no Decreto n.º 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.

Por fim, não há qualquer prova de viabilidade econômica das plantas no caso concreto.

O que há, nos citados autos de destruição de plantas cítricas, é a prova de que restaram árvores remanescentes, fazendo prova de que as saudáveis, e com viabilidade econômica, foram mantidas.

O exercício regular de polícia, como o ocorrido no caso concreto, não gera direito à indenização.

Por estes fundamentos, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da União, dou parcial provimento à apelação dos autores, tão-somente para afastar a prescrição trienal, reconhecendo a ocorrência da prescrição quinzenal quanto aos fatos ocorridos anteriormente a agosto de 2004, nos termos da fundamentação. Dou provimento à apelação da União e à remessa oficial, para julgar o pedido inicial improcedente."

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

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

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0014183-13.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.014183-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	ASSETUR ASSOCIACAO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00141831320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pelo **Assetur Associação das Empresas de Transporte Urbano de Campo Grande - MS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. A gratificação natalina tem natureza jurídica salarial, razão pela qual integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

2. Apelação da impetrante desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 5.º, XXXV, XXXVI, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação aos arts. 150, I; 195, I, "a" e § 5.º e 201, §§ 3.º, 4.º e 11 da CF, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário (gratificação natalina) e (iv) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

No que tange à alegação de **violação ao art. 5.º, XXXV e XXXVI da CF**, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos



**princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.**

2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.

3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual redirecionamento dos bens gravados pela imunidade.

4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(STF, ARE 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Quanto à aventada violação ao art. 5.º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (tema n.º 660), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, foi lavrada nos seguintes termos:

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

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (Grifei).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 20), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

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

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

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar obliqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por fim, quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à compensação tributária possui natureza **infraconstitucional**, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.**

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitasse as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoja à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. **Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoja à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal.** Afirmação ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar: Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e (ii) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014183-13.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.014183-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	ASSETUR ASSOCIACAO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00141831320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Assetur Associação das Empresas de Transporte Urbano de Campo Grande - MS**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. A gratificação natalina tem natureza jurídica salarial, razão pela qual integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

2. Apelação da impetrante desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 535 e 458 do CPC de 1973, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 28, § 7º da Lei n.º 8.212/91 e aos arts. 28 e 29, § 3º da Lei n.º 8.213/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro (gratificação natalina) e (iii) contrariedade ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, ao argumento de ter direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 anos, independentemente de autorização ou processo administrativo, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, devidamente corrigidos pela aplicação da taxa SELIC.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até o julgamento do RE n.º 593.068/SC.

Julgado o aludido paradigma, vieram os autos conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por **violação aos arts. 535 e 458 do CPC de 1973** não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

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

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

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

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

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

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.
3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.
4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improbidade da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.
5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.
6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.
7. Agravo regimental não provido.  
(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).
- CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.**
- I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).
- II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.
- III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).
- VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).
- V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).
- VI. Agravo regimental desprovido.  
(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **décimo terceiro salário (gratificação natalina)**, conforme se infere dos seguintes julgados:

- TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**
1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.
2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23/4/2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os adicionais noturno e de periculosidade.
3. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no REsp 1.564.543/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 28/4/2016; AgInt no REsp 1.582.779/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/4/2016.
4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção do STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 934.032/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2016; AgRg no AREsp 499.987/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/09/2015.
5. Agravo interno não provido.  
(STJ, Agravo Interno no Recurso Especial n.º 1.652.746/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 23/05/2017, DJe 29/05/2017)(Grifei).

- TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O 13º SALÁRIO. PRECEDENTES.**
1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no AREsp 829993/AC, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada do TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 22/03/2016; AgRg no AREsp 499987/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/09/2015; AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011.
2. Agravo interno não provido.  
(STJ, AgInt no AREsp n.º 934.032/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016)(Grifei).

Verifica-se, assim, que a pretensão ventilada destoa da orientação consagrada pelo STJ.

Por fim, sendo **devida** a exação combatida, tenho por **prejudicado** o pedido de **compensação**.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000705-20.2011.4.03.6102/SP

		2011.61.02.000705-9/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	AMILTON ANTUNES BARREIRA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
No. ORIG.	:	00007052020114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão desta Vice-Presidência a qual determinou o sobrestamento do feito até o julgamento do **RE 855.091**, vinculado ao **Tema 808** de Repercussão Geral.

Sustenta a Embargante, em síntese, a existência de obscuridade na decisão proferida.

É o Relatório.

DECIDO:

Os presentes Embargos de Declaração comportam julgamento monocrático, nos termos do art. 1.024, § 2.º do CPC.

Os embargos não merecem ser acolhidos.

Inexiste substrato jurídico a ensejar o manejo dos declaratórios uma vez que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado a justificar sua razão.

A despeito das razões invocadas pela embargante, não se verifica, na decisão embargada, a obscuridade apontada pelo contribuinte. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Com efeito, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão, mais não cabe senão desprover o recurso interposto.

Ante o exposto, **rejeito** os declaratórios.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054247-67.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.054247-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	VOTORANTIM INDL/S/A
ADVOGADO	:	SP257391 HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00542476720124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Votorantim S/A**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente foi condenada em multa pelo manejo de embargos de declaração tidos por protelatórios.

Nos termos da Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça ("*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*"), tem-se que merece admissão o recurso em tela. Nesse sentido, confira-se julgado do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. DANOS DECORRENTES DE INUNDAÇÃO DE MUNICÍPIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATORIO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC/2015. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM COM INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*7. Finalmente, no que diz respeito ao art. 1.026 do CPC/2015, assiste razão à insurgente, tendo em vista que esta Corte Superior cristalizou, por meio da Súmula 98, o entendimento de que é descabida a multa prevista no dispositivo legal citado quando previsível o intuito de prequestionamento e ausente o interesse em procrastinar o andamento do feito, ainda que não configurada nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração.*

*8. Recurso Especial parcialmente provido tão somente para excluir a multa prevista no art. 1.026 do CPC/2015. (REsp 1670086/AP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 17/10/2017)*

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis, na espécie, as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054247-67.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.054247-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	VOTORANTIM INDL/S/A
ADVOGADO	:	SP257391 HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00542476720124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **Votorantim S/A**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos da Constituição Federal.

**Decido.**

A suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, não possui repercussão geral (Tema 660/STF); e, o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas (Tema 339/STF), de modo que o acórdão impugnado está em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral.

No que toca à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

Por fim, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000847-54.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LAIS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

Int.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027288-50.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: CITI BRASIL COMERCIO E PARTICIPACOES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SOBRESTAMENTO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. - Não merece acolhimento a preliminar de impossibilidade de utilização da via mandamental para compensação de créditos pretéritos, uma vez que a decisão prolatada em sede de mandado de segurança restringe-se a declarar o eventual direito do impetrante, que será, posteriormente, concretizado na via administrativa. A questão encontra-se pacificada pelo STJ, inclusive com a edição da súmula n.º 213. - Observo que, para a aplicação do entendimento sedimentado no acórdão proferido no RE n.º 574.706, afigura-se suficiente a publicação da respectiva ata de julgamento, o que ocorreu em 20/03/2017 (DJe n.º 53), conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo e o próprio STJ, ao julgar matéria análoga (exclusão do ICMS da base de apuração do PIS/COFINS), modificou seu posicionamento para adotar a posição definida pelo recente julgamento do STF (AgInt no AREsp 380698/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 28/06/2017) - A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. - É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR: Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei). - Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema. - Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012). - Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada, como explicitado. - Apelo a que se nega provimento.*

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos constitucionais.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Int.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001799-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: COOPER SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS ATLETAS E PROFISSIONAIS DA AREA DO ESPORTE  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**REMESSA OFICIAL E PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. REMESSA OFICIAL E APELO DA UNIÃO DESPROVIDOS.** - Não conheço do pedido concernente à condenação da fazenda ao pagamento de multa, uma vez que, por tanto, a parte deveria ter-se insurgido por meio do recurso adequado e não em sede de contrarrazões, especialmente porque esse instrumento processual presta-se tão somente para rebater as razões do apelo. - No que toca à alegação da impetração em suas contrarrazões quanto à eventual inépcia da apelação interposta pela fazenda, verifico que não merece prosperar, dado que nas razões de recurso foram apresentados argumentos suficientemente legítimos para o pedido da reforma da sentença. - Quanto ao pedido de sobrestamento pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados. - A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional. - É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR. Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. - Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual inclui-se no preço da transação e, conseqüentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados. - Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema. - Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. - Com relação à Lei n.º 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, tal diploma normativo apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 – para a sistemática da não cumulatividade), bem como especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º), o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n.º 1.598/77 – para a sistemática da cumulatividade). - No entanto, apesar de a mencionada lei incluir o § 5º ao artigo 12 deste decreto-lei, entendo que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n.º 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente neste julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014. Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e Cofins foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a este dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado, verbis: - Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n.º 1.598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n.º 1.598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN. Por fim, cumpre ressaltar que os valores de ICMS, nos moldes do que consta no artigo 13, §1º, da LC n.º 87/96, permitem destaque na respectiva nota fiscal, no que se conclui jamais poderão integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte. - A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". - Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação. A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco. - Deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91. (art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007). Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. O mandamus foi impetrado em 2017, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. - Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliente que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009). - Contrarrazões de apelação conhecidas em parte. Rejeitadas as preliminares, bem como negado provimento à remessa oficial e ao apelo da União.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos constitucionais.

É o relatório.

Decido.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Extraordinário 592616 vinculado ao Tema do STF nº 118 (Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em que se discute, à luz dos artigos 1º, 18; 60, § 4º; 145, § 1º; 146-A; 151; 170, IV; 195, I, b, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, da inclusão do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023318-72.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: VANDELI PEREIRA DA SILVA LAITZ, CELIO LAITZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 147/2340

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ainda, em análise no site da Justiça Federal, verifico que o processo de origem – 0000081-10.2018.4.03.6139 – foi remetido à Vara Única da Comarca de Itaberá.

Por oportuno, acerca do aqui determinado, **oficie-se ao MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Itaberá – processo nº 0000575-42.2016.8.26.0262 – localizada a Rua Coronel José Pedro de Lima n. 266, CEP 18440-000, em Itaberá/SP, devendo o ofício estar acompanhado dessa decisão.**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7739/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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



	2009.61.83.002119-3/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALINNE LUISE CAVALCANTI DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	SEBASTIAO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP254710 IVETE QUEIROZ DIDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00021197220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora (fs.281/288).

Decisão negatória de seguimento (fs.296/297).

Interposição de agravo com fulcro no art.1042 do NCPC.

Recambiados ao STF e atuados como Agravo em Recurso Extraordinário 1.211. 979/SP, adveio decisão da lavra do eminente Ministro Dias Toffoli, em 24/04/2019, com a explicitação de que não haveria razão jurídica para a remessa dos autos ao Pretório Excelso, eis que interposto recurso com arrimo no art.1042 do NCPC, bem como não caracterizaria usurpação de competência o não conhecimento, por esta Corte Regional, de agravo interposto com supedâneo no art.1042 da lei adjetiva civil, contra decisão que aplique a sistemática da repercussão geral.

**Decido.**

A pretensão recursal não merece prosperar.

Verifico, de pronto, que o *decisum* atacado não admitiu recurso extraordinário interposto, porque identificado que o aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de delegação da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional, prevê o sistema processual o cabimento de agravo nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544, do CPC/73 e 1.042, do CPC/15).

De outra parte, o agravo interno tem expressa previsão no Código de Processo Civil/2015, abrangendo as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021), essa nova hipótese de cabimento deve observância aos princípios informadores do direito intertemporal, sobretudo aquele insculpido no art. 14, do NCPC, que integra o Capítulo II, do Título Único do Livro I, da Parte Geral do NCPC, intitulado "*Da Aplicação das Normas Processuais*", cuja redação consagra entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação de norma processual nova a processos em andamento.

Reza o artigo 14, do mesmo *Códex*:

*"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada"*.

Portanto, a par da questão formal - traduzida pela interposição de recurso incabível - resta evidenciado das razões recursais que a recorrente não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual a mesma deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Insta salientar que a matéria que aduz sobejar ao extraordinário não foi suscitada no recurso extraordinário de fs.281/288, significando indevida inovação recursal, incabível na via processual eleita.

Advirto a parte recorrente que a interposição de novo recurso poderá ensejar a incidência de multa pelo caráter protelatório, nos termos do Tema 698, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, *verbis*: "*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.*

1.- *Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatório os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC." 2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.*

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- *Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."*

(REsp 1410839/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Fica, ainda, advertida, da possibilidade de cumulação com a multa por litigância de má-fé, nos termos do Tema 507, do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM INTUITO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC COM INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ, PREVISTA NO ART. 18, § 2º, DO MESMO DIPLOMA. CABIMENTO, POR SE TRATAR DE SANÇÕES QUE TÊM NATUREZAS DIVERSAS.*

1. *Para fins do art. 543-C do CPC: A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil tem caráter eminentemente administrativo - punindo conduta que ofende a dignidade do tribunal e a função pública do processo -, sendo possível sua cumulação com a sanção prevista nos artigos 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil, de natureza reparatória.*

2. *No caso concreto, recurso especial não provido." (REsp 1250739/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/12/2013, DJe 17/03/2014)*

Ante o exposto, **não conheço** do agravo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0007502-87.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.007502-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA CLEMENTINA CLARO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
----------	---	--

ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA CLEMENTINA CLARO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	10.00.00145-2 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

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

Inicialmente, conforme consta às fls. 282/283, foi negado seguimento ao recurso especial, sob o fundamento da incidência do prazo decadencial, sendo interposto agravo, o que acarretou a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça (fls. 294/295).

Às fls. 302/309, foram juntadas as peças referentes à tramitação eletrônica dos autos perante a Corte Superior, oportunidade na qual foi determinada a remessa a este Regional, a fim de que o agravo interposto fosse apreciado como agravo interno.

Conforme consta às fls. 311/313, foi reconsiderada a decisão agravada e admitido o recurso especial, sendo prejudicado o agravo interno.

Remetidos novamente ao Superior Tribunal de Justiça (fls. 315/323 referentes à tramitação eletrônica), foi novamente determinada a remessa dos autos a esta corte Regional, a fim de que o agravo fosse apreciado como agravo interno.

O despacho de fls. 325 determinou a restituição dos autos ao Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista aparente equívoco na decisão de fls. 319v/321.

Às fls. 332/349, foram juntadas novamente as peças processuais referentes à primeira tramitação eletrônica dos autos perante o STJ (juntada de fls. 302/309).

Na certidão juntada às fls. 350, consta a informação da protocolização destes autos como um novo processo da classe AREsp sob número 2017/0219986-5, em face da restituição determinada às fls. 325.

Em consulta ao sistema de informação processual do Superior Tribunal de Justiça, tendo como referência o novo número atribuído, constatou-se que foi proferida decisão negando provimento ao recurso especial, constando também o trânsito em julgado, bem como a baixa definitiva a esta corte, tudo conforme cópias, cuja juntada ora determino.

Dessa forma, considerando que foi negado provimento ao recurso especial, com trânsito em julgado da respectiva decisão, verifica-se que não há providências a serem tomadas no âmbito da competência desta Vice-Presidência.

Determino, oportunamente, a baixa dos presentes autos à vara de origem.  
Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027092-80.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: YOUR MAMA PRODUCAO DE FILMES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017806-11.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: JOSEFA LIMA PEREIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## D E C I S Ã O

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

### Decido.

*Ab initio*, observo que constama interposição de cinco recursos especiais (IDs 76220266, 76221445, 76222770, 76223973 e 76223974) sem a juntada dos respectivos anexos, tomando-os inócuos.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000223-87.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EURICO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR - SP93904-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027696-41.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ENGESEC CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003927-44.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA, YAMAHA ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA., BANCO YAMAHA MOTOR DO BRASIL S.A., YAMAHA MOTOR DO BRASIL CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A  
Advogados do(a) APELADO: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A  
Advogados do(a) APELADO: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A  
Advogados do(a) APELADO: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005471-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ODILLA DE LYRA SANTANNA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001623-32.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DMAX MAX - MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DMAX MAX - MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66424/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003307-28.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.003307-1/SP
APELANTE	: LI JIAN YI
ADVOGADO	: SP059430 LADISAE L BERNARDO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00033072820174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Li Jianji, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao recurso defensivo. Embargos de declaração rejeitados.

Decido.

O compulsar dos autos revela que a questão debatida nos autos (*COMPARTILHAMENTO COMO MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA FINS PENAI, DOS DADOS BANCÁRIOS E FISCAIS DO CONTRIBUINTE, OBTIDOS PELO FISCO NO LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE SEU DEVER DE FISCALIZAR, SEM A INTERMEDIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES EM FACE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DO SIGILO DE DADOS. ART. 5º, INCISOS X E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL*), foi objeto de apreciação pelo acórdão recorrido - atendendo-se ao requisito do prequestionamento, bem como, restou veiculada no recurso especial às fls. 634/664.

Ademais, insta salientar que houve superveniência de decisão do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido de aplicar o disposto no art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil ao RE n. 1.055.941/SP, de sorte que foi determinada, portanto, 'a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional' (RE 1055941, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 15/07/2019, publicado em DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019).

Ante o exposto, por ora, deterno o **sobrestamento** do recurso até o julgamento do RE nº 1.055.941 RG/SP, vinculado ao tema nº 990, que versa sobre a mesma matéria tratada nos presentes autos, nos termos do art. 1.030, III do CPC/15.

Comunique-se ao juízo de origem, remetendo cópia desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0038533-93.2015.4.03.6301  
 APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: LEONTINA CARDOSO DE MOURA  
 Advogado do(a) APELADO: LUCIANA VIEIRA LEAL DA SILVA - SP175301-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000871-45.2017.4.03.6105  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIAO PAULISTA DE MADEIREIROS LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003687-22.2016.4.03.6105  
 RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ABDALLA KHOURY CHAIB, ALFREDO TEIXEIRA RISSO, DIAMANTINO QUEIROZ, JOSE PERES SOBRINHO, RENATO IVO POLETTI  
 Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
 Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
 Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
 Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
 Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
 APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **ALFREDO TEIXEIRA RISSO E OUTROS (DIAMANTINO QUEIROZ, JOSÉ PERES SOBRINHO e RENATO IVO POLETO)**, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.*

*I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.*

*II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.*

*III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026519-72.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MIGUEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

**Expediente Nro 5958/2019**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta(s) aos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027796-19.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027796-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros(as)
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
	: MS016222 SUZANA DE CAMARGO GOMES
	: SP335526 ALIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
AGRAVADO(A)	: HENRIQUE CONSTANTINO
	: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
	: MS016222 SUZANA DE CAMARGO GOMES e outro(a)
	: SP335526 ALIA TELLES CAMARGO PARGENDLER e outro(a)
AGRAVADO(A)	: VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros(as)
	: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
	: ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00124258220054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

**Expediente Nro 5959/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0209252-21.1995.4.03.6104/SP

	2007.03.99.050441-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: ADEMÉSIO DE ARAUJO espólio
ADVOGADO	: SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: FRANCISCA SILVA DE ARAUJO
APELANTE	: FRANCISCA SILVA DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	: FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A



ADVOGADO	:	SP025851 LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079340 CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro(a)
No. ORIG.	:	95.02.09252-0 4 Vr SANTOS/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000735-88.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WERNER FRUEH

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA DINIZ ENDO - SP259086-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a" e "c", da Constituição Federal, por Werner Frueh, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários e, considerando o julgamento do tema pelo STJ no Recurso Especial nº 1614874/SC e o não reconhecimento da repercussão geral proferida pelo STF no Recurso Extraordinário com Agravo nº 848.240 – Tema 787 –, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo da demora), deve o presente feito ficar suspenso até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090 Distrito Federal, cuja medida cautelar em 06/09/2019 restou assim decidida, *verbis*:

*Considerando:*

(a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica);

(b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora);

(c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e

(d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para **determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria**, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

(grifo meu)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

**Intimem-se.**

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022750-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARA IOCO KOBAYASHI

REPRESENTANTE: KAZUMI KOBAYASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO - SP143590,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002113-11.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PRO - INFANCIA SJC HOSPITAL E PRONTO SOCORRO PEDIATRICO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PRO - INFANCIA SJC HOSPITAL E PRONTO SOCORRO PEDIATRICO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINO VAN DUMAS DE

OLIVEIRA - SP249766-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030321-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PEDRO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA APARECIDA REIS - SP178713-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006720-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUANDRE LTDA, LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA, LUANDRE TEMPORARIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021038-64.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NECTAR DESENVOLVIMENTO E CONSULTORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007539-89.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: ADEMAR BAPTISTA DE MORAIS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
INTERESSADO: ADEMAR BAPTISTA DE MORAIS  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007847-50.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELOISA HELENA SANTOS CAELLES  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066335-37.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ADILSON SAPIENZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, VALERIA CRISTINA MACHADO CAETANO - SP346393-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON SAPIENZA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, VALERIA CRISTINA MACHADO CAETANO - SP346393-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000093-38.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ALT-TEC SERVICOS TECNICOS EM GERAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A, FABIANA YASMIN GAROFALO FELIPPE - SP391030-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALT-TEC SERVICOS TECNICOS EM GERAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A, FABIANA YASMIN GAROFALO FELIPPE - SP391030-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001421-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SINGER DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

APELADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINGER DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade. IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF. VI. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) provida e apelação da parte autora improvida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 93, inciso IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000958-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA CLAUDIA SIRAVEGNA

Advogados do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS PEREIRA - MS6972, ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até a decisão definitiva do RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000958-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA CLAUDIA SIRAVEGNA  
Advogados do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS PEREIRA - MS6972, ELENICE PEREIRACARILLE - MS1214-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012234-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL CARDOSO DE BARROS - SP252474  
AGRAVADO: ANTENOR DE GODOY  
REPRESENTANTE: MARIA GOMES DE GODOY  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até a decisão definitiva do RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012234-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL CARDOSO DE BARROS - SP252474  
AGRAVADO: ANTENOR DE GODOY  
REPRESENTANTE: MARIA GOMES DE GODOY  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010460-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO SANTAMARIA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030984-27.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: JOSE OSMARIO VIEIRA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023629-39.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ZENILDA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RICHARDES CALIL FERREIRA - SP143150-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052068-20.1996.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE FRANCISCO DE GOIS  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no RE n.º 1169289/SC, vinculado ao tema n.º 1037 de Repercussão Geral reconhecida, no qual se discute a possibilidade de juros moratórios, em sede de precatórios, no intervalo do prazo constitucional para pagamento (art. 100, § 5º da *Lex Matter*), *in verbis*:

"JUIZOS DA MORA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO - PERÍODO DE INCIDÊNCIA - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ADEQUAÇÃO REPERCUSSÃO GERAL - CONFIGURADA. Possui repercussão geral controversa alusiva à incidência dos juros da mora no período compreendido entre a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor e o efetivo pagamento." (RE 1169289 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 14/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 15-04-2019 PUBLIC 16-04-2019)

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Ante o exposto, determino o **sobrestamento** do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004308-08.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N  
AGRAVADO: NEVAIR DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000988-58.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: 100 POR CENTO LOCAÇÃO DE MOVEIS E MONTAGENS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DALC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPENDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. 1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa. 4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 5 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizada exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 8 - Apelação não provida.*

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos constitucionais.

É o relatório.

Decido.

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

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

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



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

Intím-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004452-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CERAMICA BARROBELLO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A, UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo. 2. Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas. 3. Agravo Interno desprovido.*

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 149 e 154, inciso I, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354532-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DE OLIVEIRA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-81.2018.4.03.6126  
APELANTE: ALTINO THOMAZ DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003099-09.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054315-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JAIME FUJINO  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A, DARIO ZANI DA SILVA - SP236769-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5201774-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO LUIZ DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, DAVID ORSI DOMINGUES - SP376596-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004847-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FERNANDO PEREIRA NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRVADO: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001866-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: WITOLD BRODA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004606-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO - BA21251-N  
AGRAVADO: ANTONIO JOAO CESCIN  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5068412-19.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: NEIDE BRAGATO DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIRANDA GOMIDE - SP113101-N

##### VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000748-13.2018.4.03.6105  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CELSO ROBERTO RIGOLIN MARQUES ARAUJO  
Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: CELSO ROBERTO RIGOLIN MARQUES ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

##### VISTA- CONTRARRAZÕES

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66426/2019**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014315-85.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.014315-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SONY ALBERTO DOUER
ADVOGADO	:	SP107106 JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP329214 FERNANDA PETIZ MELO BUENO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	HARVEY EDMUR COLLI
	:	MIGUEL YAW MIEN TSAU
No. ORIG.	:	00143158520064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Intime-se o recorrido Sony Alberto Douer, para que, no prazo legal, apresente contrarrazões aos embargos de declaração de fls. 1.447/1.451.

Após, retomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000481-67.2017.4.03.6136/SP

	2017.61.36.000481-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SONIA FERREIRA PEREIRA
	:	JOSE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP103466 CESAR AUGUSTO BRUGUGNOLLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004816720174036136 1 Vr CATANDUVA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso da defesa para absolver os acusados do delito previsto no art. 296, § 1º, I e III, do Código Penal, e fixou a pena-base do delito ambiental imputado no mínimo legal, de que resulta a condenação de ambos os réus às penas de 06 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no mínimo valor unitário, pela prática do crime previsto no art. 29, § 1º, III, da Lei n. 9.605/98, substituída por uma restritiva de direitos. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, ofensa ao art. 1º, III e ao art. 5º, LIV e XLVII, "b", todos da CF, por violação aos princípios da individualização da pena, isonomia, igualdade e proporcionalidade, ao fundamento de que a condenação anterior à data dos fatos, transitada em julgado, alcançada pelo período depurador de cinco anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, embora afastemos os efeitos da reincidência, não impedem o reconhecimento dos maus antecedentes.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até a decisão definitiva no RE nº 593.818/SC, vinculado ao tema nº 150, que versa sobre a mesma matéria tratada nos presentes autos ("*Consideração de condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos como maus antecedentes para efeito de fixação da pena-base.*").

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005732-62.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.005732-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO AUGUSTO BRUNO
ADVOGADO	:	SP309052 LEVI CORREIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ANGELO GAETA FILHO
No. ORIG.	:	00057326220164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por João Augusto Bruno com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento às apelações defensivas e deu parcial provimento ao recurso ministerial.

Alega-se ofensa ao art. 93, IX da CF, art. 1º, I da Lei nº 8.137/90 e ao art. 386, I e IV do CPP, por ausência de provas suficientes para embasar a prolação de decreto condenatório, bem como nulidade do auto de infração e ocorrência de decadência.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

No tocante à suposta negativa de vigência a dispositivos da legislação infraconstitucional, evidencia-se a manifesta inadequação da presente via recursal. Para este tipo de irrisignação há recurso específico, a saber, o recurso especial.

Em relação à alegação de contrariedade a preceitos da Constituição Federal - art. 93, IX da CF -, verifica-se a ausência de prequestionamento das normas tidas como violadas, pois o órgão colegiado não se manifestou em nenhum momento a seu respeito. Incide, na espécie, o disposto na súmula nº 282 do STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Ademais, a recorrente não logra êxito em especificar de que forma teria ocorrida a aludida negativa de vigência às normas indicadas.

Como é cediço, o recurso extraordinário tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo constitucional específico.

No caso, a recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Muito embora indique o dispositivo da Constituição que teria sido violado, não pomemoriza de que modo a decisão recorrida teria infringido o dispositivo, deixando de atender aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Em casos como este o Supremo Tribunal Federal não tem admitido o extraordinário, conforme revela os precedentes a seguir transcritos:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS VIOLADOS PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECEDENTES. EXAME DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES.*

1. A agravante não indicou, nas razões do extraordinário, quais dispositivos constitucionais teriam sido violados pelo acórdão recorrido, limitando-se a manifestar sua irrisignação contra o julgado, o que torna inviável o apelo extremo.

2. Nos termos do consolidado magistério jurisprudencial da Corte, "o recurso extraordinário é inviável se a questão constitucional não é posta com clareza, com a indicação expressa das normas constitucionais que se dizem ofendidas" (AI nº 527.232/SP-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 23/8/05).

3. O tribunal a quo, ao decidir a questão, se ateve ao exame da legislação infraconstitucional. Por consequência, a violação à Constituição, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário.

4. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF, ARE 692714 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 04/06/2013)

*DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.3.2008.*

Ausente a indicação dos dispositivos constitucionais tidos por violados pelo acórdão, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Agravo regimental conhecido e não provido". (STF, AI 792033 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 04/06/2013)

Incide na hipótese, portanto, o comando contido no enunciado sumular nº 284 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"), aplicável aos casos em que não se impugna os fundamentos do acórdão recorrido ou deixa-se de demonstrar a efetiva negativa de vigência ao dispositivo legal supostamente infringido.

Imperioso anotar que na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas constitucionais.

Não bastassem os argumentos expendidos, simples leitura da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Possível aferir, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

A Corte Suprema já consignou o descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, a jurisprudência do STF firmou-se já no sentido de que "a alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a angüição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (STF, RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462).

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.*

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.

4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO.

(STF, ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013)

*PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.*

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)

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

Intimem-se.

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014130-13.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.014130-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JULIO WLADIMIR DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP159426 PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	FERNANDO FERNANDES RODRIGUES
No. ORIG.	:	00141301320074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por Júlio Wladimir do Amaral com fulcro no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da defesa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação ao art. 155 do Código de Processo Penal, notadamente porque "a condenação do recorrente tem como fundamentos elementos colhidos apenas na fase extrajudicial".

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer o não conhecimento ou o desprovemento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Em se tratando de cognição sumária para o fim de realização de juízo de admissibilidade recursal, vislumbra-se plausibilidade na alegação em relação à suposta contrariedade ao art. 155 do Código de Processo Penal.

Eis a dicção do preceito normativo:

"Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas."

Verifica-se que o dispositivo consigna, como regra geral, a impossibilidade de o decreto condenatório embasar-se exclusivamente em elementos informativos colhidos na fase pré-processual, sem qualquer apoio de prova produzida em juízo sob o crivo do contraditório.

No caso *sub judice*, da leitura da decisão recorrida não se vislumbra a existência de fundamentos lastreados em elementos probatórios produzidos no decorrer da instrução processual. Confira-se o excerto pertinente (destaques no original):

"A **materialidade** do crime de lavagem foi comprovada pelas informações fornecidas pelo Ciretran a respeito dos seis veículos investigados, em que se observa que todos foram registrados em nome do apelante, em algum momento entre 2003 e 2007 (fls. 20):

1 - VW/Parati, ano 1989 - placa CJP 6324 - transferida em 23/03/2005 para o nome do réu, proprietário anterior Josebias da Silva Aragão (fls. 54);

2 - Fiat/Uno Mille, ano 1996 - placa FJC8642 - adquirido de Adriano Glanz de Oliveira, transferido para o nome do réu e, posteriormente, revendido a Patricia Bernadete Quiles em maio de 2007 (fls. 107/108);

3 - VW/Gol, ano 1999 - placa CYF7003 - registrado inicialmente em nome do acusado e adquirido por Fabiana Helena Monteiro em janeiro de 2009, em leilão promovido pela empresa Aymore Crédito Financiamento e Investimento S.A. (fls. 109/110);

4 - Honda/CG 125 Titan, ano 1999 - placa CGN 2447 - transferida em 13/12/2005 para o nome do acusado, tendo como proprietário anterior Evando dos Santos (fls. 51);

5 - Yamaha/DT 200R, ano 2000 - placa CMZ 4554 - transferida em 27/06/2003 para o nome do acusado, proprietário anterior Luiz Carlos Ferreira da Silva Calheiros (fls. 56). Motocicleta apreendida na garagem de propriedade de Fernando Fernandes Rodrigues, quando da deflagração da Operação;

6 - Honda 100 BIZ, ano 2005 - placa NGA-9075, não consta o acusado como proprietário posteriormente, embora tenha sido registrada no CPF do acusado em 2005.

Acréscem-se a isso os depoimentos em sede de inquérito policial, tanto dos proprietários anteriores quanto dos posteriores, em que todos desconheciam o apelante (fls. 92, 96/97, 116, 118, 135/136, 140, 149, 152), o que denota que os veículos registrados em seu nome não lhe pertenciam. Observa-se o mesmo *modus operandi* para dissimular a propriedade e a origem dos valores, isto é, a utilização de uma garagem para intermediação das transações de venda ou aquisição dos veículos em questão.

Assim, não há dúvida quanto à materialidade do crime de lavagem, estando comprovado que houve a ocultação da origem e da propriedade de bem cujos recursos para aquisição são originários do tráfico de drogas.

Da mesma forma, a **autoria** está comprovada. Ainda que o apelante tenha feito uso do direito de permanecer em silêncio em interrogatório judicial (mídia de fls. 254), os demais elementos probatórios são suficientes para atestar que emprestou seu nome para o registro de veículos que pertenciam a Fernando Fernandes, obtidos com valores oriundos do tráfico internacional de drogas.

A informação da Receita Federal (fls. 13) de que o apelante não realizou nenhuma movimentação financeira desde 2001, além de sua declaração em juízo de que sempre trabalhou como motorista, inclusive para Fernando Fernandes, à época da deflagração da Operação, demonstram que não possuía renda suficiente para a aquisição de diversos carros e motocicletas, tendo sido usado seu nome para ocultar o real proprietário, tendo havido a apreensão da motocicleta Yamaha, placa CMZ 4554, na garagem de Fernando Fernandes.

Outrossim, destacam-se as declarações do apelante no Inquérito Policial 17-078-DPF/AQA/SP, no âmbito da Operação Conexão Alfa, as quais transcrevo (fls. 14/15):

(...) que nos últimos dois anos tem trabalhado como motorista para o Sr. Fernando Fernandes Rodrigues, que sua paga é feita por viagem, na média de R\$ 80,00 por cada uma; (...) que não possui bem imóvel, nem veículos, (...) que como motorista, transporta motos, ou veículos de Fernando; que o transporte de motos é feito segundo indicação de Fernando, (...) que já cedeu seu nome para que carros, pertencentes a Fernando, fossem registrados, que para cada registro de carro em seu nome, recebia o equivalente a R\$ 60,00 ou R\$ 80,00, conforme se tratasse de moto ou carro.

Registre-se o depoimento da mãe do apelante, ouvida na condição de informante, em que destaca que seu filho não andava de motocicleta por ter medo (mídia de fls. 241)".

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014130-13.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.014130-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JULIO WLADIMIR DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP159426 PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	FERNANDO FERNANDES RODRIGUES
No. ORIG.	:	00141301320074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Fl. 419:** indefiro o pedido ministerial, uma vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça concedeu liminar no HC n. 530.074-SP para suspender a execução provisória da pena aplicada ao réu na presente ação penal (fls. 395/398v.)

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0011630-43.2014.4.03.0000  
RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) RECONVINTE: ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA - SP145779  
RECONVINDO: ASSOCIACAO NACIONAL DOS SERVIDORES DA EXTINTA SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIARIA, JOSILMA BATISTA SARAIVA, MARISTELA PINTO DA MOTA, GILBERTO LUIZ PELIZZOLI, HUMBERTO ELIO FIGUEIREDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) RECONVINDO: RAPHAEL SAMPAIO MALINVERNI - DF18639  
Advogado do(a) RECONVINDO: MARIANA PRADO GARCIA DE QUEIROZ VELHO - DF16362  
Advogado do(a) RECONVINDO: ANDRE AZEVEDO MARQUES - DF25049

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000794-09.2017.4.03.6114  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOPEMA COZINHAS PROFISSIONAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL MARCHI NATALICIO - SP296540-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000171-61.2017.4.03.6140  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INBRA-GLASS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000229-52.2017.4.03.6144  
APELANTE: CELISTICS BARUERI TRANSPORTADORA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NASSIF MOLINA - SP234297-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CELISTICS BARUERI TRANSPORTADORA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NASSIF MOLINA - SP234297-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000341-63.2017.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTES CAPELLINI LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO AUGUSTO ARRUDA - SP343999-A, JORGE JOSE ROQUE PIRES FILHO - SP337120-A, CARLOS ALBERTO BASTON - SP33152-A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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



São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003285-86.2017.4.03.6114  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLORY GLOBAL SOLUTIONS (BRASIL) MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000293-81.2014.4.03.6103  
APELANTE: SAULO AFONSO RYGAARD DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALVES - SP137798  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004547-16.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA INDUSTRIA DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 24 de outubro de 2019

**SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000375-83.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A  
Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 20 de março de 2019

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000472-38.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO CASTELO DA SERRA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A

#### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 21 de março de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000424-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MUNDIAL PECAS PARA VEICULOS LIMITADA

Advogados do(a) PARTE RÉ: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

#### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de abril de 2019

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000628-59.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIVERSO EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A

#### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 22 de abril de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000417-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: HANTALIA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 29 de maio de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000257-22.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NUTRI INGREDIENTES INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO MARCELO MARQUES - SP153291-A

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 28 de março de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000623-37.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METAL LATINA INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 22 de abril de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017413-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: RETOQUE INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS PLASTICAS SOCIEDADE LIMITADA - EPP

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 7 de março de 2019

SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (144) Nº 5026383-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

REQUERENTE: ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) REQUERENTE: FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE - SP270368-B, JUAN FRANCISCO CARPENTER - SP101975

REQUERIDO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTERESSADO: CARLOS ALBERTO ALVES, CLAUDINEI DONIZETI CECCATO, EDMAR DA SILVA FELICIANO, JOSE REINALDO ESPANHOL, WILSON MARQUES DE ALMEIDA, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, UNIAO FEDERAL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAXIMILIANO NAGL GARCEZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLARA LIS COELHO DE ANDRADE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAMON ARNUS KOELLE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAXIMILIANO NAGL GARCEZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLARA LIS COELHO DE ANDRADE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAMON ARNUS KOELLE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAXIMILIANO NAGL GARCEZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLARA LIS COELHO DE ANDRADE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAMON ARNUS KOELLE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAXIMILIANO NAGL GARCEZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLARA LIS COELHO DE ANDRADE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAMON ARNUS KOELLE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIS ALBERTO RODRIGUES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JORGE RICARDO LOPES LUTF

**DESPACHO**

Vistos.

Inclua-se este processo na pauta de julgamentos do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, observando o calendário oficial.

Intimem-se.

Publique-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2019.

**Desembargadora Federal Therezinha Cazerta**

**Presidente do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019119-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MARIA ZELI PEREIRA DE FREITAS

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 11 de julho de 2019

**SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (144) Nº 5011862-91.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Presidência**

**REQUERENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]**

**Advogados do(a) REQUERENTE: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, THIAGO ARAUJO LOUREIRO - DF28724**

**REQUERIDO: DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS - TERCEIRA TURMA**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (144) Nº 5026383-75.2018.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Presidência**

**REQUERENTE: ESTADO DE SAO PAULO**

**Advogados do(a) REQUERENTE: FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE - SP270368-B, JUAN FRANCISCO CARPENTER - SP101975**

**REQUERIDO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005425-04.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: CALTHERM SISTEMAS DE AQUECIMENTO LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELADO: GUILHERME BARZAGHI HACKEROTT - SP283279-A, FELIPE CECCOTTO CAMPOS - SP272439-A**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0050221-24.1992.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: EUNICE GARCIA BARTHOLETTI**

**Advogados do(a) APELANTE: WILTON MAURELIO - SP33927-A, WILTON MAURELIO JUNIOR - SP167911-A**

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

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004292-66.2018.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: JOSE BRITO DE FRANCA**

**Advogado do(a) APELANTE: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A**

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001042-74.2018.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: LUIZ ANTONIO DE ARANTES**

**Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A**

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009528-33.2017.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: ARON BIEN**

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

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003829-61.2017.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**APELADO: EDSON TITONELI DE SOUZA SERRAO**

**Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006728-87.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: ROBERTO TADEU DE FRANCA**

**Advogado do(a) APELANTE: FABIANA NOGUEIRA DOS SANTOS - SP305142-A**

**APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL**

**Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000375-83.2017.4.03.6115**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA, COMERCIAL DE MOVEIS REGOLAO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

**Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003838-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GHOSTY'S CONFECÇÕES LTDA - ME, MARCIO CALIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000257-22.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NUTRI INGREDIENTES INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GLAUCO MARCELO MARQUES - SP153291-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000424-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MUNDIAL PECAS PARA VEICULOS LIMITADA

Advogados do(a) PARTE RÉ: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000472-38.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO CASTELO DA SERRA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A



#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000628-59.2017.4.03.6119**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: UNIVERSO EMBALAGENS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000623-37.2017.4.03.6119**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: METAL LATINA INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017413-56.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**INTERESSADO: RETOQUE INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSAS PLASTICAS SOCIEDADE LIMITADA - EPP**

**Advogados do(a) INTERESSADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRADA SILVA - SP225522-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001028-97.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: JOSE JULIO FRANCISCO DELA PLATA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012882-88.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: HENRIQUE CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO, CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR, RICARDO CONSTANTINO**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000417-53.2017.4.03.6109**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**INTERESSADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**INTERESSADO: HANTALIA TEXTIL LTDA**

**Advogado do(a) INTERESSADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022021-64.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELAS.A**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: ADEMIR BUITONI - SP25271-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006029-63.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: NIKIGAS COMERCIAL LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: TOSHINOBU TASOKO - SP314181-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001491-73.2016.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: JAN RIESWICK**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BRAGA FERREIRA VAZ - SP194988-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002847-06.2016.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: DER BRAUMEISTER PLAZA SUL SERVICOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME YAMAHAKI - SP272296-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015926-18.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: SALIONE MINERACAO LTDA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003136-02.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: SANDRA TERESINHA AMARAL**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018485-45.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: YMA CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002146-11.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELAS.A**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001329-44.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: VEX LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005423-76.2018.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**APELANTE: MARINALVA ULTRAMAR OLIVEIRA GIMENES, RODOLFO ULTRAMAR OLIVEIRA GIMENES, ROGERIO ULTRAMAR OLIVEIRA GIMENES**

**Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A**

**Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A**

**Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A**

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009098-06.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. Vice Presidência**

**AGRAVANTE: ELOG S.A.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ENRIQUE DE GOEYE NETO - SP51205-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento**

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019119-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MARIAZELI PEREIRA DE FREITAS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Nos termos da Convocação nº 5185526/2019, do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no exercício da Presidência, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, que a Sessão Ordinária do Órgão Especial, prevista para o dia **30 de outubro de 2019, com início às 14 horas**, teve sua modalidade alterada para **PRESENCIAL**, a ser realizada na sala de sessões localizada na Av. Paulista, nº 1842, no 14º andar, Torre Sul.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

#### SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5000432-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: NORBERTO ARGEMIRO GARE

Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA VASCONCELLOS MENCARINI - SP172358

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada do despacho ID 40591869, item 5.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66422/2019

00001 ACÇÃO RESCISÓRIANº 0040698-82.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.040698-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
RÉU/RÉ	:	NEUSA RODELA
ADVOGADO	:	SP099365 NEUSA RODELA
No. ORIG.	:	2004.61.14.006004-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Satisfeita a obrigação, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66420/2019

00001 ACÇÃO RESCISÓRIANº 0017300-67.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.017300-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ	:	PREVIBOSCH SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO	:	SP109361B PAULO ROGERIO SEHN e outros(as)
No. ORIG.	:	93.06.00806-62 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cumprimento de sentença que condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A exequente apresentou demonstrativo discriminado e atualizado do crédito segundo os índices de correção monetária previstos no Manual para Cálculos da Justiça Federal, nos termos do art. 534 do CPC.

A União Federal impugnou os cálculos apresentados, insurgindo-se, especificamente, contra a utilização da variação do IPCA-E a partir de junho/2011. Pugna pela utilização da TR com base na Lei nº 11.960/09.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

O Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 em Questão de Ordem, mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/03/2015, e, para os precatórios pagos posteriormente, determinou a aplicação do IPCA-E:

*QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.*

(STF, Pleno, Min. Rel. Luiz Fux, QQ na ADI 4425, j. 25/03/15)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 535, § 3º, I, do CPC, **rejeito a impugnação e acolho os cálculos da exequente.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5026621-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE NOVA ODESSA/SP - 2ª VARA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CÍCERA EDUARDO DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CIRCE MARIA BAPTISTA RODRIGUES

## DESPACHO

Tendo em vista que o Juízo suscitado já apresentou os fundamentos para não aceitação da competência, reputo dispensável sua oitiva.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme determinado no artigo 956 do CPC.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002320-54.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
RÉU: ALICE BELTRAME DE VITTO, LIDIANE DE VITTO  
Advogados do(a) RÉU: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A, AGENOR FRANCHIN FILHO - SP95685-A, LUCIANE HENRIQUE - SP335123  
Advogados do(a) RÉU: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A, AGENOR FRANCHIN FILHO - SP95685-A, LUCIANE HENRIQUE - SP335123  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Não havendo outras provas a produzir, prossiga-se nos termos do art. 973 do NCPC, abrindo-se vista ao autor e ao réu para razões finais, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Na sequência, sigam os autos ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 199, § 1º, do RI/TRF 3ª Região.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0015183-30.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
RÉU: JONAS ANICETO ALVES SILVA  
REPRESENTANTE: ELDA VERONICA ANICETO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) RÉU: CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da declaração constante de fl. 340 - ID n. 99775227, defiro, à parte ré, os benefícios da gratuidade de justiça.

Manifeste-se, outrossim, o INSS, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre a contestação apresentada a fls. 393/396, *ex vi* do art. 351 c/c o art. 970 do novo CPC.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5007010-58.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AUTOR: ZILDA DA SILVA SOUZA, RICARDO DA SILVA SOUZA ALMEIDA, MARIA CRISTINA SILVA SOUZA, RODRIGO DA SILVA SOUZA  
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66416/2019

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000100-66.2019.4.03.0000/SP



	2019.03.00.000100-0/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	: Justica Publica
INVESTIGADO(A)	: AAL
	: EN B
INVESTIGADO(A)	: E L D Q E S
ADVOGADO	: SP228322 CARLOS EDUARDO LUCERA
	: SP123723 RONALDO AUGUSTO BRETAS MARZAGAO
	: SP185070 RODRIGO OTAVIO BRETAS MARZAGÃO
	: SP207169 LUÍS FELIPE BRETAS MARZAGÃO
INVESTIGADO(A)	: L A D S P
	: O B B
	: C Z C
	: E D C
	: W F A
No. ORIG.	: 20.19.110011-1 DPF Vr SAO PAULO/SP

**QUESTÃO DE ORDEM**

Trata-se de denúncia oferecida contra Ademir Alves Lindo, atual prefeito do município de Pirassununga (SP), pela prática do crime previsto no art. 317, § 1º, do Código Penal.

Narra a denúncia que, no ano de 2016, o denunciado teria obtido valores indevidos em razão do cargo que viria a ocupar para beneficiar empresas em futuros procedimentos licitatórios (fls. 104/115v).

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região requereu o julgamento do feito por este Tribunal, visto que entendeu que os fatos se relacionam com o atual mandato do Prefeito de Pirassununga (SP) Ademir Alves Lindo (fls. 131/134).

Os autos foram distribuídos a minha Relatoria em 28.08.19 (fl. 128v).

É o relatório.

**Competência. Tribunal. Prerrogativa de função.** Em conformidade com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Penal n. 937, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03.05.18, o foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas, ressalvando-se que após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo. Cumpre, pois, ajustar-se a esse entendimento.

**Do caso dos autos.** Os fatos imputados referem-se ao ano de 2016, envolvendo o atual Prefeito de Pirassununga (SP) Ademir Alves Lindo.

O denunciado foi eleito nas Eleições de 2016 e tomou posse do cargo de Prefeito de Pirassununga (SP) em 01.01.17.

Em conformidade com o decidido na Ação Penal n. 937, o foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas.

Os fatos imputados envolvendo Ademir Alves Lindo ocorreram em período anterior à ocupação do cargo, e não se relacionam com o atual mandato.

Assim, não faz jus ao foro por prerrogativa de função.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja declarada a incompetência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o processamento e julgamento do Inquérito Policial n. 0000100-66.2019.4.03.0000 e, consequentemente, para que os autos sejam remetidos à 15ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, localizada no município de São Carlos. Dispensada a lavratura de acórdão nos termos do art. 84, IV, do Regimento Interno deste Tribunal.

Andre Nekatschalow

Relator

00002 INQUÉRITO POLICIAL N° 0000100-66.2019.4.03.0000/SP

	2019.03.00.000100-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INVESTIGADO(A)	: AAL
	: EN B
INVESTIGADO(A)	: E L D Q E S
ADVOGADO	: SP228322 CARLOS EDUARDO LUCERA
	: SP123723 RONALDO AUGUSTO BRETAS MARZAGAO
	: SP185070 RODRIGO OTAVIO BRETAS MARZAGÃO
	: SP207169 LUÍS FELIPE BRETAS MARZAGÃO
INVESTIGADO(A)	: L A D S P
	: O B B
	: C Z C
	: E D C
	: W F A
AUTOR(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 20.19.110011-1 DPF Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

1. Fl. 136/138: defiro a vista destes autos ao requerente pelo prazo de 5 (cinco) dias.
2. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 29298/2019**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE N° 0000576-71.2005.4.03.6119/SP

	2005.61.19.000576-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	: Justica Publica

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluída-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional.

2. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensejando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade do Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes.
3. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tornou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cf. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
4. Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência - e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento -, permanece problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, permanece a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.
5. Esse é o entendimento que cumpre perfilar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória.
6. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).
7. A prescrição da pretensão executória inicia-se tão somente após o trânsito em julgado para ambas as partes, em razão de ser nesse momento que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado.
8. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011668-54.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.011668-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	J C D
	:	S R T D
	:	C A C
ADVOGADO	:	SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES
	:	SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES
ABSOLVIDO(A)	:	C A S

EMENTA

**PENALE PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO FORMULADO PELOS EMBARGANTES - CRIME PREVISTO NO ART. 90 DA LEI Nº 8.666/1993 - FRUSTRAR O CARÁTER COMPETITIVO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - PANORAMA FÁTICO SUBJACENTE AFETO À "MÁFIA DAS SANGUESSUGAS" - COMPROVAÇÃO TANTO DA MATERIALIDADE COMO DA AUTORIA DELITIVAS EM DEFAVOR DOS RECORRENTES - MANUTENÇÃO DA CONDENÇÃO NOS TERMOS CONSTANTES DO V. VOTO VENCEDOR.**

- O caso retratado neste feito guarda intrínseca relação com o que se convencionou chamar de "Máfia das Sanguessugas", organização criminosa que restou descoberta por atuação da Controladoria-Geral da União, em conjunto com a Polícia Federal, com o *Parquet* federal e com a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito "das Ambulâncias", a partir do ano de 2004 quando passou a investigar diversos municípios brasileiros nos quais agentes desviavam (desde os idos de 2000) verbas federais oriundas do Fundo Nacional da Saúde - FNS, vinculado ao Ministério da Saúde - Governo Federal, que tinham o desiderato de permitir a compra de ambulâncias pelas Prefeituras beneficiadas com o programa através da celebração de convênios específicos originários de emendas parlamentares ao orçamento federal então aprovado pelo Congresso Nacional.

- Nesta relação processual não há qualquer imputação aos proprietários da maioria das empresas utilizadas nas fraudes às licitações levadas a efeito (inclusive por meio de empresas meramente de "fachadas"), objeto de persecução penal em outra senda (segundo informação veiculada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL), mas sim a agentes públicos ligados à Prefeitura Municipal de Vinhedo/SP na qualidade de Prefeito (acusado JOÃO), de Secretária de Administração da municipalidade e Presidente da Comissão de Licitação (acusada SILVIA) e de Secretário de Negócios Jurídicos da municipalidade e Membro da Comissão de Licitação (acusado CELSO) ao tempo dos fatos.

- À luz do arcabouço fático-probatório constante dos diversos cadernos que compõem esta relação processual penal, devem os embargantes ser condenados pela prática do crime disposto no art. 90 da lei nº 8.666/1993, nos exatos termos constantes do v. voto vencedor proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Andre Nekatschalow, na justa medida em que fraudaram o caráter competitivo das Cartas-Convites nºs 50 e 51, ambas de 2005, por meio do "convite" de três empresas ligadas à "Máfia dos Sanguessugas" para cada um dos certames como o desiderato de participarem de aquisição de duas Unidades Móveis de Saúde e de aquisição de dois gabinetes (equipamentos hospitalares que deveriam guarnecer as Unidades Móveis).

- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por JOÃO CARLOS DONATO, SILVIA REGINA TORRES DONATO e CELSO APARECIDO CARBONI.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por JOÃO CARLOS DONATO, SILVIA REGINA TORRES DONATO e CELSO APARECIDO CARBONI**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005786-18.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.005786-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	CARLOS APARECIDO NASCIMENTO
	:	JOSE MARIO SARTORI
ADVOGADO	:	SP095260 PAULO DE TARSO COLOSIO e outro(a)
EMBARGANTE	:	TELMA DE PAULA BELONSSI
ADVOGADO	:	SP210396 REGIS GALINO
EMBARGANTE	:	EDER OSWALDO AMANCIO
ADVOGADO	:	SP210396 REGIS GALINO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	JOSE LOPES FERNANDES NETO
ADVOGADO	:	SP170728 EDUARDO MAIMONE AGUILLAR e outro(a)
PARTE RÉ	:	CESAR AUGUSTO SPINA
	:	BENEDITO RICARDO GUIZELINI
	:	MARCIO ANDRE ANTERO
	:	PEDRINHO SERGIO BELLINI
ADVOGADO	:	SP210396 REGIS GALINO
PARTE RÉ	:	LUIZ ROBERTO MINUNCI
ADVOGADO	:	SP105492 GERALDO CAMARGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00057861820094036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PENALE PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PASSÍVEL DE SER CONHECIDA - ART. 609, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - DIVERGÊNCIA BENÉFICA AOS ACUSADOS INFERIDA PELO CONTEÚDO DO V. VOTO VENCIDO - CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO OPOSTO PELOS**

**EMBARGANTES CARLOS E JOSE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ATINENTES À SEGREGAÇÃO CAUTELAR PREVENTIVA.**

- A divergência manifestada pelo Eminent Desembargador Federal Mauricio Kato guarda relação tão somente com o entendimento esboçado por Sua Excelência no sentido de não permitir a execução provisória das penas, aspecto que tem o condão de delimitar o tema passível de devolução ao conhecimento desta 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a teor do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Dentro de tal contexto, mostra-se defeso conhecer do recurso ajuizado pelos embargantes CARLOS e JOSE no que se refere aos pleitos de (a) absolvição em relação às imputações afetas aos crimes de dispensa de licitação, de fraude ao caráter competitivo do certame e de peculato, (b) deferimento de regime aberto domiciliar (questão não ventilada no v. voto vencido), que simplesmente denegava a execução provisória das reprimendas) e (c) decretação de nulidade das penas.

- Não se vislumbra qualquer óbice para que tenha início o cumprimento de pena privativa de liberdade antes da sobrevida do trânsito em julgado do título penal condenatório, entendimento este que não malferir qualquer princípio de índole constitucional, em especial o postulado que reza a presunção de não-culpabilidade do acusado (art. 5º, LVII). Diz-se isso tendo como base a ideia de que não existe direito fundamental absoluto, de modo que a norma em tela deve ser interpretada à luz dos demais direitos assentados também no âmbito constitucional, bem como com o escopo de propiciar a efetividade da tutela jurisdicional persecutória. A ponderação de interesses constitucionais intrínseca com a solução de tal tema deve cotejar os direitos dos acusados (de não se presumir culpados até trânsito em julgado) com os da sociedade (de combate à criminalidade e à impunidade).

- Ademais, é no âmbito da jurisdição ordinária (aquela compreendida até o esgotamento da via recursal em sede do Tribunal local) que questões afetas aos fatos são dirimidas, de modo que a situação fática de uma relação processual penal resta pacificada definitivamente após o término de todos os julgamentos possíveis de serem ajuizados no E. Tribunal Regional Federal. Por expressa imposição do Texto Constitucional, apenas temas de direito (sejam fundados em regras legais, sejam esboçados em premissas constitucionais) são passíveis de serem conhecidos por meio da interposição de recursos às nossas C. Instâncias Superiores (conforme entendimentos sufragados pelas Súmulas 07/STJ e 279/STF).

- Ante o óbice do revolvimento fático-probatório caso o acusado interponha Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário, temas concernentes aos aspectos probatórios relativos à materialidade, à autoria e à formação da culpa restam decididos com a sobrevida de acórdão que mantem condenação firmada em 1º grau de jurisdição ou que reforma sentença absolutória, donde se mostra possível concluir pela manutenção / imposição de condenação àquele acusado que apenas tem a via recursal extraordinária para manejar como objetivo de reverter sua situação.

- O princípio da presunção de não-culpabilidade merece ser reido à luz do que se acaba de expor e tendo como fundamento o fato de que, fundada a instância local (ou seja, esgotadas todas as possibilidades de recurso em sede do C. Tribunal Regional Federal), a situação atinente à formação da culpa do acusado mostrar-se-á estabilizada, de modo que nada impede o deferimento da execução provisória da pena que lhe foi imposta (seja essa reprimenda privativa de liberdade, seja ela restritiva de direito).

- O C. Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido da possibilidade de execução provisória da pena imposta ao acusado (sem que tal posicionamento ofenda o princípio da presunção de não-culpabilidade e sem que haja a necessidade de preenchimento dos requisitos inerentes à decretação de segregação cautelar preventiva), um deles, inclusive, levado a efeito por meio da sistemática da repercussão geral da questão constitucional (ARE 964246 RG), mostrando-se dotado de eficácia vinculante a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil. Posicionamento também sufragado por esta E. Corte Regional.

- Embargos Infringentes opostos por CARLOS APARECIDO NASCIMENTO e JOSE MARIO SARTORI conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, negado provimento. Embargos Infringentes opostos por TELMA DE PAULA BELONSSI e EDER OSWALDO AMANCIO negado provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER PARCIALMENTE dos Embargos Infringentes opostos por CARLOS APARECIDO NASCIMENTO e JOSE MARIO SARTORI e, na parte conhecida, NEGAR-LHES PROVIMENTO e NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por TELMA DE PAULA BELONSSI e EDER OSWALDO AMANCIO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000419-83.2009.4.03.6111/SP

	2009.61.11.000419-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	M J R R
ADVOGADO	:	SP056710 ADILSON DE SIQUEIRA LIMA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004198320094036111 2 Vr MARILIA/SP

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. FALTA DE INTERESSE. PERDA DO OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.**

1. O interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. No caso da decisão recorrida ser no mesmo sentido do recurso, falta interesse recursal à parte, razão pela qual não deve ser conhecida sua impugnação.

2. Este recurso não serve para impugnar matéria que não foi objeto de divergência no acórdão impugnado (CPP, art. 609, parágrafo único). Assim, não se conhece das alegações de que não foram observados os bons antecedentes e a comprovação de que não tinha conhecimento das atividades administrativas da empresa na fixação da pena, sua condição de saúde precária, idade avançada, o benefício da suspensão condicional da pena e contradição ao determinar a expedição do mandado de prisão.

3. Houve a perda superveniente do objeto dos embargos infringentes em relação ao pedido de prevalência do voto vencido. A defesa da ré impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, contra o acórdão embargado, como o intuito de ser afastada a determinação do início da execução provisória. O pedido liminar foi deferido (fs. 391/391v.), e o mérito também foi apreciado, confirmando a decisão da liminar (fs. 441/445v.). A decisão do *habeas corpus* ocasionou a perda do objeto deste recurso, uma vez já foi afastada a determinação da imediata expedição do mandado de prisão, e, portanto, não há mais interesse processual.

4. Embargos infringentes prejudicados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicados os embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002655-68.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.002655-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	DAYWIS GOMES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro(a)
	:	SP072368 ANTONIO ARAUJO SILVA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	IVAN GOMES ACANJO
ADVOGADO	:	SP252117 JEAN PIERRE DE SOUZA GOMES ACANJO e outro(a)
No. ORIG.	:	00026556820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**EMENTA**

**PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE.**

- Não se vislumbra qualquer óbice para que tenha início o cumprimento de pena restritiva de direito antes da sobrevida do trânsito em julgado do título penal condenatório, entendimento este que não malferir qualquer princípio de índole constitucional, em especial o postulado que reza a presunção de não-culpabilidade do acusado (art. 5º, LVII). Diz-se isso tendo como base a ideia de que não existe direito fundamental absoluto, de modo que a norma em tela deve ser interpretada à luz dos demais direitos assentados também no âmbito constitucional, bem como com o escopo de propiciar a efetividade da tutela jurisdicional persecutória. A ponderação de interesses constitucionais intrínseca com a solução de tal tema deve cotejar os direitos dos acusados (de não se presumir culpados até trânsito em julgado) com os da sociedade (de combate à criminalidade e à impunidade).

- Ademais, é no âmbito da jurisdição ordinária (aquela compreendida até o esgotamento da via recursal em sede do Tribunal local) que questões afetas aos fatos são dirimidas, de modo que a situação fática de uma relação processual penal resta pacificada definitivamente após o término de todos os julgamentos possíveis de serem ajuizados no E. Tribunal Regional Federal. Por expressa imposição do Texto Constitucional, apenas temas de direito (sejam fundados em regras legais, sejam esboçados em premissas constitucionais) são passíveis de serem conhecidos por meio da interposição de recursos às nossas C. Instâncias Superiores (conforme entendimentos sufragados pelas Súmulas 07/STJ e 279/STF).

- Ante o óbice do revolvimento fático-probatório caso o acusado interponha Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário, temas concernentes aos aspectos probatórios relativos à materialidade, à autoria e à formação da culpa restam decididos com a sobrevida de acórdão que mantem condenação firmada em 1º grau de jurisdição ou que reforma sentença absolutória, donde se mostra possível concluir pela manutenção / imposição de condenação àquele acusado que apenas tem a via recursal extraordinária para manejar como objetivo de reverter sua situação.

- O princípio da presunção de não-culpabilidade merece ser reido à luz do que se acaba de expor e tendo como fundamento o fato de que, fundada a instância local (ou seja, esgotadas todas as possibilidades de recurso em sede do C. Tribunal Regional Federal), a situação atinente à formação da culpa do acusado mostrar-se-á estabilizada, de modo que nada impede o deferimento da execução provisória da pena que lhe foi imposta, seja essa

reprimenda privativa de liberdade, seja ela restritiva de direito.

- O C. Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido da possibilidade de execução provisória da pena imposta ao acusado (sem que tal posicionamento ofenda o princípio da presunção de não-culpabilidade), um deles, inclusive, levado a efeito por meio da sistemática da repercussão geral da questão constitucional (ARE 964246 RG), mostrando-se dotado de eficácia vinculante a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil. Há, ainda, precedentes específicos permitindo a execução provisória de pena restritiva de direitos (RE 1125909 AgR e RE 1129642 AgR). Posicionamento também sufragado por esta E. Corte Regional.
- O tema afeto ao cumprimento antecipado de pena restritiva de direito, por vezes, é analisado à luz do disposto no art. 147 da Lei de Execuções Penais, que emprega a expressão "transitada em julgado a sentença" como marco inicial ao seu cumprimento. Todavia, não se vislumbra qualquer *discrimen* suficientemente apto a distinguir a situação atinente à pena privativa de liberdade (que poderia ser cumprida antes do trânsito em julgado do título penal condenatório a despeito de constar de forma máxima a liberdade de locomoção do indivíduo) e a situação pertinente à pena restritiva de direito (menos gravosa do que a privação por meio do encarceramento da liberdade de locomoção do cidadão).
- Se o postulado da presunção de não-culpabilidade, segundo entendimento majoritário anteriormente demonstrado, não resta ofendido por meio da execução de pena que priva a liberdade do sujeito (ante o seu recolhimento ao cárcere), obviamente não há que se cogitar em mícula ao princípio indicado quando a execução recair sobre pena restritiva de direito (que somente é possível ser imposta em substituição à segregação mais drástica da liberdade da pessoa).
- O entendimento ora esboçado não ofende o art. 97 da Constituição Federal, nem o teor da Súmula Vinculante 10/STF, na justa medida em que não se está declarando a inconstitucionalidade do art. 147 da Lei das Execuções Penais, mas, tão somente, sendo dada interpretação sistemática a tal preceito com base em posicionamento sufragado pelo C. Pretório Excelso acerca do tema. Precedentes.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes, devendo apenas ser asseverado que tal início de cumprimento de reprimendas restritivas de direito deverá ocorrer após o esgotamento de todos os recursos cabíveis perante este E. Tribunal Regional Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por DAYWIS GOMES TEIXEIRA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008022-55.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.008022-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	PL
ADVOGADO	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00080225520134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. REDUÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E REFLEXOS. PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

- 1- Embargos infringentes opostos como fim de fazer prevalecer o voto vencido proferido em julgamento majoritário que confirmou a condenação do embargante pela prática do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, e deu parcial provimento ao seu apelo, apenas para reduzir as penas impostas.
- 2- Voto vencido que dava provimento ao recurso defensivo para absolver integralmente o réu das imputações contidas na denúncia, por insuficiência de provas.
- 3- Mesmo na hipótese de constituição definitiva do crédito tributário na seara administrativa, pode o Juízo penal concluir pela inocorrência dos fatos apurados no procedimento fiscal e absolver o acusado das imputações relacionadas a crimes contra a ordem tributária ou semelhantes, ainda que os efeitos de tal decisão estejam adstritos à esfera penal.
- 4- Caso concreto em que a prova amealhada ao longo da instrução processual penal autoriza a manutenção da condenação do embargante.
- 5- Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0016069-81.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.016069-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	AMERICO DE LIMA BARBOSA
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00160698120144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluía-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional.
2. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensejando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade do Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes.
3. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tomou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cf. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
4. Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência - e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento -, remanesce problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, remanesce a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.
5. Esse é o entendimento que cumpre perfilhar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória.
6. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).
7. A prescrição da pretensão executória inícia-se tão somente após o trânsito em julgado para ambas as partes, em razão de ser nesse momento que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado.
8. Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento aos embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

	2016.03.00.021070-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PABLO LOZOVMIHNEV
ADVOGADO	:	SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00003039520084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
- Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Serve para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
- Por fim, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclarCrn. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclarCrn. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclarCrn. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela parte embargante, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
 Andre Nekastchalow  
 Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007486-97.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.007486-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	MOISES MFUTU MVULA
ADVOGADO	:	SP054544 BASILEU BORGES DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00074869720164036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS EM SUA FORMA TENTADA - ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/1986, C. C. ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. CASO CONCRETO. ANÁLISE DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVAS. NÃO COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO ANÍMICO EXIGIDO PELO TIPO PENAL: VONTADE DO EMBARGANTE DE CRUZAR A FRONTEIRA SECA BRASIL-BOLÍVIA COM O ESCOPO DE PROMOVER A SAÍDA DAS DIVISAS QUE PORTAVA. ACOLHIMENTO DO V. VOTO VENCIDO QUE ABSOLVIA O EMBARGANTE.**

- O tipo esboçado na primeira parte do parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/1986 trata da evasão de divisas propriamente dita, definindo crime material consubstanciado na conduta de promover, sem autorização legal, a saída da moeda ou de divisa do país. Dentro de tal contexto, o tipo penal objetiva tutelar as reservas cambiais brasileiras e a adequada formatação da política e do mercado cambial brasileiro.
- A conduta de promover a saída de moeda ou de divisa abarca não somente a remessa ou o transporte físico de valores, mas também a transferência eletrônica, inclusive a realizada por sistema informal, como nas operações denominadas "dólar-cabo" (C. Supremo Tribunal Federal, AP 470, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, 17.12.2012). Sob tal ótica, em alguns casos prescinde-se da saída física da moeda do território nacional, perfectibilizando-se o delito no momento em que o agente goza de sua disponibilidade no exterior. Ao revés, na hipótese de se tratar de evasão em espécie, o crime se consuma com a efetiva saída de moeda ou de valores, transpondo nossas fronteiras.
- Atualmente não se exige autorização específica para cada ato de remessa, mas sim que as operações sejam efetivadas de acordo com os atos normativos da lavra do Banco Central do Brasil e realizadas exclusivamente por meio de instituições autorizadas. Na hipótese da saída física dos valores (porte em espécie), dispensa-se a declaração pertinente quando o valor for de até de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o seu equivalente (na hipótese de moeda estrangeira), consoante art. 65, *caput*, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.069/1995.
- O elemento normativo "sem autorização legal" disposto no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/1986 diz respeito ao desconhecimento das condições estatuidas no art. 65 da Lei nº 9.069/1995 e regulamentadas pela autoridade monetária (Banco Central do Brasil), tratando-se, pois, de norma penal em branco. Assim, para a satisfação dessa elementar basta que a conduta realizada esteja em desconformidade com as normas de regência e não que ocorra à míngua de autorização expressa, no sentido de haver um ato específico que autorize a operação. Em linhas gerais, tem-se entendido que a elementar "sem autorização legal" deve ser compreendida como exigência de fraude ou clandestinidade, ou seja, somente haverá crime quando a remessa de valores ao exterior ocorrer de forma clandestina ou fraudulenta.
- Adentrando ao caso concreto e compulsando o conteúdo tanto do v. voto vencedor como do v. voto vencido, depreende-se que a controvérsia trazida à apreciação desta 4ª Seção do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região não guarda relação nem com a existência do numerário em espécie (US\$ 38.220,00 - trinta e oito mil, duzentos e vinte dólares americanos) nem com o fato de que era o embargante quem o transportava no dia em que realizada sua prisão em flagrante. Nesse contexto, a questão que se põe refere-se à perquirição do elemento anímico que permeava a conduta do embargante, o que, a teor do v. voto vencedor, estava no intento de transportar a fronteira brasileira com os tais dólares (tanto que manteve a condenação do embargante pela perpetração do crime de evasão de divisas em sua forma tentada) ao passo que, nos termos do v. voto vencido, tal desiderato não defluiu de forma inofensiva das provas amealhadas na presente relação processual penal (o que culminava na absolvição do embargante sob o pálio do art. 386, VII, do Código de Processo Penal).
- Nesse diapasão, analisando o arcabouço fático-probatório constante deste feito, infere-se a impossibilidade de se sustentar, com a certeza necessária que uma condenação criminal exige, que o embargante, de fato, encontrava-se impellido pela vontade de cruzar a fronteira seca Brasil-Bolívia como escopo de promover a saída das divisas que portava, o que temo condão de referendar a absolvição sufragada pelo v. voto vencido proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Mauricio Kato, que empregou como fundamento da absolvição a hipótese elencada no inciso VII do art. 386 do Código de Processo Penal (princípio *in dubio pro reo*).
- A conclusão anteriormente exposta baseia-se no fato de que o Ministério Público Federal não conseguiu se desincumbir de ônus que lhe competia (nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal) concernente na demonstração de que o embargante tinha a intenção de transportar a fronteira, cabendo salientar que este, por outro lado, apresentou versão quando de sua prisão em flagrante e quando interrogado em juízo que se coadunava com elementos encontrados em seu automóvel a culminar com a possibilidade de que, realmente, não fosse para além da cidade de Corumbá/MS.
- Dado provimento aos Embargos Infringentes opostos por MOISES MFUTU MVULA (para absolvê-lo da imputação afeta à perpetração do crime de evasão de divisas em sua forma tentada).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **DAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por MOISES MFUTU MVULA** (para absolvê-lo da imputação afeta à perpetração do crime de evasão de divisas em sua forma tentada), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
 FAUSTO DE SANCTIS  
 Desembargador Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008535-10.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008535-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	MANOEL EUGENIO DE SOUZA NETO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00085351020164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. DESCAMINHO. DOSIMETRIA.**

1. A defesa não recorreu em relação a quantidade de pena estabelecida para o réu. Em apelação, se insurgiu contra a pena pecuniária fixada em substituição à pena restritiva de liberdade, no valor de 20 (vinte) salários mínimos.
2. Não houve impugnação específica pela defesa quanto à dosimetria, em relação à pena-base e à incidência da causa de aumento.
3. Não obstante a possibilidade de redimensionamento da pena de ofício, não é esse o caso dos autos. Verifica-se que a sentença observou os parâmetros legais para a dosimetria da pena, tendo sido obedecido o sistema trifásico. Foi indicada a fundamentação pela qual se deu a fixação da pena-base e a incidência da causa de aumento.
4. Em não se tratando de flagrante ilegalidade, nem que se trata de matéria de ordem pública ou da não observância de entendimento jurisprudencial pacificado, não é cabível a alteração da dosimetria da pena de ofício.
5. Embargos infringentes desprovidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002166-08.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002166-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	PAULO HENRIQUE DA COSTA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	JONATAS DE AGUIAR MACHADO
No. ORIG.	:	00021660820164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA****PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE.**

- Não se vislumbra qualquer óbice para que tenha início o cumprimento de pena restritiva de direito antes da sobrevivência do trânsito em julgado do título penal condenatório, entendimento este que não malfere qualquer princípio de índole constitucional, em especial o postulado que reza a presunção de não-culpabilidade do acusado (art. 5º, LVII). Diz-se isso tendo como base a ideia de que não existe direito fundamental absoluto, de modo que a norma em tela deve ser interpretada à luz dos demais direitos assentados também no âmbito constitucional, bem como como o escopo de propiciar a efetividade da tutela jurisdicional persecutória. A ponderação de interesses constitucionais imbricada com a solução de tal tema deve cotejar os direitos dos acusados (de não se presumir culpados até trânsito em julgado) com os da sociedade (de combate à criminalidade e à impunidade).
- Ademais, é no âmbito da jurisdição ordinária (aquela compreendida até o esgotamento da via recursal em sede do Tribunal local) que questões afetas aos fatos são dirimidas, de modo que a situação fática de uma relação processual penal resta pacificada definitivamente após o término de todos os julgamentos possíveis de serem aviados no E. Tribunal Regional Federal. Por expressa imposição do Texto Constitucional, apenas temas de direito (sejam fundados em regras legais, sejam esboçados em premissas constitucionais) são passíveis de serem conhecidos por meio da interposição de recursos às nossas C. Instâncias Superiores (conforme entendimentos sufragados pelas Súmulas 07/STJ e 279/STF).
- Ante o óbice do revolvimento fático-probatório caso o acusado interponha Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário, temas concernentes aos aspectos probatórios relativos à materialidade, à autoria e à formação da culpa restam decididos com a sobrevivência de acórdão que mantem condenação firmada em 1º grau de jurisdição ou que reforma sentença absolutória, donde se mostra possível concluir pela manutenção / imposição de condenação àquele acusado que apenas tem a via recursal extraordinária para manejar com o objetivo de reverter sua situação.
- O princípio da presunção de não-culpabilidade merece ser reido à luz do que se acaba de expor e tendo como fundamento o fato de que, fundada a instância local (ou seja, esgotadas todas as possibilidades de recurso em sede do C. Tribunal Regional Federal), a situação atinente à formação da culpa do acusado mostrar-se-á estabilizada, de modo que nada impede o deferimento da execução provisória da pena que lhe foi imposta, seja essa reprimenda privativa de liberdade, seja ela restritiva de direito.
- O C. Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido da possibilidade de execução provisória da pena imposta ao acusado (sem que tal posicionamento ofenda o princípio da presunção de não-culpabilidade), um deles, inclusive, levado a efeito por meio da sistemática da repercussão geral da questão constitucional (ARE 964246 RG), mostrando-se dotado de eficácia vinculante a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil. Há, ainda, precedentes específicos permitindo a execução provisória de pena restritiva de direitos (RE 1125909 AgR e RE 1129642 AgR). Posicionamento também sufragado por esta E. Corte Regional.
- O tema afeto ao cumprimento antecipado de pena restritiva de direito, por vezes, é analisado à luz do disposto no art. 147 da Lei de Execuções Penais, que emprega a expressão "transitada em julgado a sentença" como marco inicial ao seu cumprimento. Todavia, não se vislumbra qualquer *discrimen* suficientemente apto a distinguir a situação atinente à pena privativa de liberdade (que poderia ser cumprida antes do trânsito em julgado do título penal condenatório a despeito de constar de forma máxima a liberdade de locomoção do indivíduo) e a situação pertinente à pena restritiva de direito (menos gravosa do que a privação por meio do encarceramento da liberdade de locomoção do cidadão).
- Se o postulado da presunção de não-culpabilidade, segundo entendimento majoritário anteriormente demonstrado, não resta ofendido por meio da execução de pena que priva a liberdade do sujeito (ante o seu recolhimento ao cárcere), obviamente não há que se cogitar em mácula ao princípio indicado quando a execução recair sobre pena restritiva de direito (que somente é possível ser imposta em substituição à segregação mais drástica da liberdade da pessoa).
- O entendimento ora esboçado não ofende o art. 97 da Constituição Federal, nem o teor da Súmula Vinculante 10/STF, na justa medida em que não se está declarando a inconstitucionalidade do art. 147 da Lei das Execuções Penais, mas, tão somente, sendo dada interpretação sistemática a tal preceito com base em posicionamento sufragado pelo C. Pretório Excelso acerca do tema. Precedentes.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes, devendo apenas ser asseverado que tal início de cumprimento de reprimendas restritivas de direito deverá ocorrer após o esgotamento de todos os recursos cabíveis perante este E. Tribunal Regional Federal.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por PAULO HENRIQUE DA COSTA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004669-02.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.004669-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	ANDRE LUIS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00046690220164036181 3P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA****PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ARTS. 296, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL, E 29, § 1º, III, DA LEI Nº 9.605/1998. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO AO CASO CONCRETO - AFASTAMENTO. PLEITO FORMULADO PELO PARQUET FEDERAL DE DETERMINAÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA IMPOSTA AO EMBARGANTE - TEMA NÃO OBJETO DA INFRINGÊNCIA.**

- A questão debatida nos autos guarda relação com a possibilidade (ou não) de reconhecimento do princípio da consunção entre os crimes previstos nos arts. 296, § 1º, III, do Código Penal, e 29, § 1º, III, da Lei nº 9.605/1998. Com efeito, mostra-se prevalente na jurisprudência entendimento segundo o qual não se permite a aplicação do postulado da consunção quando do concurso dos crimes mencionados, na justa medida em que referidas infrações visam tutelar objetividades jurídicas distintas (quais sejam, fé pública e fauna silvestre, respectivamente), sendo, ademais, delitos autônomos e independentes entre si (vale dizer, um não se mostra necessariamente como passagem para o cometimento do outro), tudo a impossibilitar o reconhecimento da relação crime-meio X crime-fim.
- Pugna o *Parquet* federal pela exarcação de comando judicial com o desiderato de permitir o imediato cumprimento provisório da reprimenda imposta ao embargante. Ocorre, entretanto, que tal tema sequer foi objeto de discussão no âmbito do colegiado menor (5ª Turma desta C. Corte Regional), de molde a necessariamente não ter sido objeto da infringência que delimita a devolutividade inerente ao recurso de Embargos Infringentes - desta feita, levando-se ainda em consideração que o expediente ora em julgamento somente pode ser manejado pelo acusado (sendo, assim, defeso piorar sua condição jurídica), impossível a apreciação da pretensão ministerial.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por ANDRE LUIS TEIXEIRA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS

00013 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000316-74.2017.4.03.6118/SP

	2017.61.18.000316-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOAO LUCAS SANTOS BOTELHO
ADVOGADO	:	SP421720 LUCIANA CONSTANTINO MARQUES DINIZ
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	NELSON THIAGO SANTOS BOTELHO
No. ORIG.	:	00003167420174036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ATINENTES À SEGREGAÇÃO CAUTELAR PREVENTIVA. PLEITO SUBSIDIÁRIO DE FIXAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO - ART. 609, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PRETENSÃO NÃO ABARCADA PELA DIVERGÊNCIA MANIFESTADA NO V. VOTO VENCIDO - NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO.**

- Não se vislumbra qualquer óbice para que tenha início o cumprimento de pena privativa de liberdade antes da sobrevinda do trânsito em julgado do título penal condenatório, entendimento este que não malferir qualquer princípio de índole constitucional, em especial o postulado que reza a presunção de não-culpabilidade do acusado (art. 5º, LVII). Diz-se isso tendo como base a ideia de que não existe direito fundamental absoluto, de modo que a norma em tela deve ser interpretada à luz dos demais direitos assentados também no âmbito constitucional, bem como como o escopo de propiciar a efetividade da tutela jurisdicional persecutória. A ponderação de interesses constitucionais intrínseca com a solução de tal tema deve cotejar os direitos dos acusados (de não se presumir culpados até trânsito em julgado) com os da sociedade (de combate à criminalidade e à impunidade).

- Ademais, é no âmbito da jurisdição ordinária (aquela compreendida até o esgotamento da via recursal em sede do Tribunal local) que questões afetas aos fatos são dirimidas, de modo que a situação fática de uma relação processual penal resta pacificada definitivamente após o término de todos os julgamentos possíveis de serem aviados no E. Tribunal Regional Federal. Por expressa imposição do Texto Constitucional, apenas temas de direito (sejam fundados em regras legais, sejam esboçados em premissas constitucionais) são passíveis de serem conhecidos por meio da interposição de recursos às nossas C. Instâncias Superiores (conforme entendimentos sufragados pelas Súmulas 07/STJ e 279/STF).

- Ante o óbice do revolvimento fático-probatório caso o acusado interponha Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário, temas concernentes aos aspectos probatórios relativos à materialidade, à autoria e à formação da culpa restam decididos com a sobrevinda de acórdão que mantém condenação firmada em 1º grau de jurisdição ou que reforma sentença absolutória, donde se mostra possível concluir pela manutenção / imposição de condenação àquele acusado que apenas tem a via recursal extraordinária para manejar como objetivo de reverter sua situação.

- O princípio da presunção de não-culpabilidade merece ser reido à luz do que se acaba de expor e tendo como fundamento o fato de que, fundada a instância local (ou seja, esgotadas todas as possibilidades de recurso em sede do C. Tribunal Regional Federal), a situação atinente à formação da culpa do acusado mostrar-se-á estabilizada, de modo que nada impede o deferimento da execução provisória da pena que lhe foi imposta (seja essa reprimenda privativa de liberdade, seja ela restritiva de direito).

- O C. Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido da possibilidade de execução provisória da pena imposta ao acusado (sem que tal posicionamento ofenda o princípio da presunção de não-culpabilidade e sem que haja a necessidade de preenchimento dos requisitos inerentes à decretação de segregação cautelar preventiva), um deles, inclusive, levado a efeito por meio da sistemática da repercussão geral da questão constitucional (ARE 964246 RG), mostrando-se dotado de eficácia vinculante a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil. Posicionamento também sufragado por esta E. Corte Regional.

- Formula o embargante pleito subsidiário de aplicação de medida cautelar diversa da prisão na justa medida em que seria o único cuidador de seu irmão tetraplégico e de sua mãe idosa. Ocorre, contudo, que o pedido vindicado não encontra respaldo na divergência apresentada no v. voto vencido, que tem o condão de delimitar a devolutividade passível de ser devolvida ao conhecimento da 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região por força do comando insculpido no art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Portanto, impossível conhecer do pleito subsidiário ante a pretensão exorbitante do que restou decidido na divergência benéfica aberta em favor do acusado.

- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por JOÃO LUCAS SANTOS BOTELHO, devendo apenas ser asseverado que tal início de cumprimento de reprimenda deverá ocorrer após o esgotamento de todos os recursos cabíveis perante este E. Tribunal Regional Federal. Não conhecimento do pleito subsidiário por ele formulado no bojo de tal recurso.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por JOÃO LUCAS SANTOS BOTELHO e NÃO CONHECER do pleito subsidiário por ele formulado no bojo de tal recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001395-43.2017.4.03.6133/SP

	2017.61.33.001395-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	ADAO LUIZ FERREIRA DE ARAUJO reu/ré preso(a)
	:	EDY CARLOS NERES DA SILVA reu/ré preso(a)
	:	REGINALDO FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	NATALIA VON RONDOW (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013954320174036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PLEITO DE PREVALÊNCIA DO V. VOTO VENCIDO NO QUE TANGE AO AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA COMINADA EM DECORRÊNCIA DA CONSECUÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 288 DO CÓDIGO PENAL - ART. 609, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA DE POSICIONAMENTO ENTRE OS MAGISTRADOS QUE APRECIARAM O RECURSO DE APELAÇÃO DEFENSIVO - NÃO CONHECIMENTO DA PRETENSÃO. DOSIMETRIAS PENAIS COMINADAS AOS EMBARGANTES - COTEJO DA R. SENTENÇA E DOS V. VOTOS VENCEDOR E VENCIDO - PEDIDO DE REDUÇÃO DAS PENAS-BASE - CONSTATAÇÃO DE QUE O COLEGIADO INOVOU EM SEDE RECURSAL AO INDICAR NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS A SEREM VALORADAS NEGATIVAMENTE COM O OBJETIVO DE MANTER AS PENAS-BASE FIXADAS EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO - OCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS ANTE A INTERPOSIÇÃO APENAS DE RECURSO DE APELAÇÃO DEFENSIVO - ACOLHIMENTO DO V. VOTO VENCIDO, QUE FIXOU AS PENAS-BASE NO MÍNIMO LEGAL ABSTRATAMENTE COMINADO ÀS INFRAÇÕES EM QUE OS ACUSADOS RESTARAM INCORRIDOS (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E MOEDA FALSA). PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM ATENUANTE DA CONFISSÃO - INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO.**

- Um dos pleitos formulados pelos embargantes guarda relação com a prevalência do v. voto vencido no que se refere ao afastamento da pena de multa cominada pela execução do crime previsto no art. 288 do Código Penal. Ocorre, contudo, que os magistrados integrantes da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal, quando do julgamento do apelo defensivo, decidiram à unanimidade extirpar da condenação a pena de multa cominada pela perpetração do crime de associação criminosa à luz da ausência de tal reprimenda no preceito secundário do art. 288 do Código Penal.

- Desta feita, tendo como base o art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, que disciplina o cabimento e a devolutividade do recurso de Embargos Infringentes, esta adstrita à existência de divergência benéfica ao acusado decorrente do cotejo entre v. voto vencedor e v. voto vencido, não deve ser conhecido o expediente ora em julgamento no que tange ao pedido de prevalência de uma pretensão discordante de entendimento mais favorável aos embargantes contida no v. voto proferido pelo Eminente Desembargador Federal Paulo Fontes no que concerne a não incidência da pena de multa no âmbito de criminalização do art. 288 do Código Penal.

- Depreende-se dos autos que a r. sentença, quando do estabelecimento das penas-base impostas aos embargantes pela execução tanto do crime de associação criminosa como do delito de moeda falsa, valorou negativamente as rubricas da personalidade e da conduta social pela singular motivação de que tais aspectos autorizariam incremento penal no patamar então entendido por suficiente pela autoridade judiciária monocrática. Por força de apelo exclusivo da defesa (no qual inclusive pugnada a redução da reprimenda disposta na 1ª etapa das dosimetrias), prevaleceu no âmbito da Quinta Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região posicionamento segundo o qual, a despeito de não constar dos autos aspectos a permitir valoração deletéria da personalidade e da conduta social dos acusados, as penas-base deveriam ser mantidas nos mesmos patamares fixados em 1º grau de jurisdição por meio da adição de novas rubricas constantes do art. 59 do Código Penal, quais sejam, culpabilidade, motivo do crime, circunstâncias do delito e consequências da prática infracional, entendimento este que restou afastado no v. voto vencido sob a argumentação de que o elenco de novas circunstâncias judiciais em recurso exclusivo da defesa teria o condão de macular a máxima que reza a proibição da *reformatio in pejus*.

- Verifica-se, de fato, ofensa ao postulado que veda a *reformatio in pejus* na justa medida em que o v. voto vencedor trouxe à tona, ao arripio de qualquer insurgência manifestada pelo órgão acusatório, novos aspectos para manter as penas-bases no mesmo *quantum* fixado pelo magistrado sentenciante sem que tal proceder pudesse configurar em incremento de fundamentação (que pressuporia a manutenção das mesmas circunstâncias judiciais valoradas em 1ª instância), mas sim efetiva e defesa inovação em sede recursal sem que para tanto o Ministério Público Federal tivesse aviado o expediente previsto no ordenamento para tal desiderato (vale dizer, recurso de Apelação).

- Constatou o v. voto vencedor entendimento no sentido de não cancelar as rubricas então tidas como prejudiciais aos embargantes pelo juiz monocrático (quais sejam, personalidade e conduta social) à luz de que não defluiu dos autos qualquer elemento que permitisse suas análises - todavia, mesmo aquiescendo com a tese defensiva de ilegalidade nas dosimetrias então em curso, entendeu por bem o colegiado manter as mesmas penas-base originárias por meio do levantamento de argumentação completamente não mencionada na r. sentença penal recorível, referendando, assim, a conclusão de que houve inovação (e não complementação) argumentativa sem apelo ministerial - nesse diapasão, tanto o C. Supremo Tribunal Federal como o E. Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento no sentido de que o caso retratado nestes autos configura situação de *reformatio in pejus* não

aceita pelo ordenamento jurídico.

- No que toca ao pleito de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, não se vislumbra dos autos a possibilidade do seu acolhimento nos termos em que requerido, tendo em vista até mesmo a prevalência no v. voto vencedor da tal compensação vindicada quando pertinente.

- Especificamente em relação ao embargante REGINALDO, mostra-se pertinente ser afastado de ofício (em razão da presença de ilegalidade manifestada em nova *reformatio in pejus*) o fato de que o v. voto vencedor assentou a existência de reincidência quando do cálculo da pena afeta ao crime de moeda falsa sem que, para tanto, tivesse havido recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público Federal, aspecto que não passou despercebido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Paulo Fontes (prolator do v. voto vencido), que aduziu expressamente ser impossível o incremento fundado no art. 61, I, do Código Penal, ante a existência de insurgência tão somente defensiva, reconhecendo ser caso de assentamento da ocorrência da atenuante da confissão (limitada sua eficácia nos termos da Súm. 231/STJ).

- Especificamente em relação ao embargante EDY CARLOS, mostra-se pertinente ser afastado de ofício (em razão da presença de ilegalidade manifestada em nova *reformatio in pejus*) o fato de que o v. voto vencedor assentou a existência de reincidência quando do cálculo da pena afeta ao crime de associação criminosa sem que, para tanto, tivesse havido recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público Federal, aspecto que não passou despercebido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Paulo Fontes (prolator do v. voto vencido), que não reconheceu tal agravante em mencionado contexto.

- Embargos Infringentes opostos por ADÃO LUIZ FERREIRA DE ARAUJO, EDY CARLOS NERES DA SILVA e REGINALDO FERREIRA DA SILVA não conhecidos no que tange ao pedido de prevalência de uma pretensa discordância de entendimento mais favorável afeta à incidência da pena de multa no âmbito de criminalização do art. 288 do Código Penal. Na parte conhecida, por maioria, dado parcial provimento ao recurso (como o objetivo de fixar as penas-base de todos os embargantes no mínimo legal abstratamente previsto para ambos os delitos em que cada um restou incursionado, deduzindo-se as novas respectivas dosimetrias). Reconhecida, de ofício, a existência de duas *reformatio in pejus* (embargante REGINALDO: afastamento da agravante da reincidência na dosimetria penal relacionada ao crime de moeda falsa; embargante EDY CARLOS: afastamento da agravante da reincidência na dosimetria penal relacionada ao crime de associação criminosa), decotando-as do título penal condenatório.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER dos Embargos Infringentes opostos por ADÃO LUIZ FERREIRA DE ARAUJO, EDY CARLOS NERES DA SILVA e REGINALDO FERREIRA DA SILVA no que tange ao pedido de prevalência de uma pretensa discordância de entendimento mais favorável afeta à incidência da pena de multa no âmbito de criminalização do art. 288 do Código Penal e, na parte conhecida, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, e reconhecer, de ofício, a existência de duas *reformatio in pejus*, decotando-as do título penal condenatório**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000351-39.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.000351-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	JOAO MANUEL DA SILVA ASCENCAO
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003513920174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluía-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional.
2. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensinando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade do Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes.
3. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tornou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cf. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
4. Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência - e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento -, permanece problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, remanesce a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.
5. Esse é o entendimento que cumpre perfilar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória.
6. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).
7. A prescrição da pretensão executória inicia-se tão somente após o trânsito em julgado para ambas as partes, em razão de ser nesse momento que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado. Sem o trânsito em julgado para ambas as partes fica impossibilitado o início da execução penal, e, conseqüentemente, não inicia-se a prescrição executória.
8. Embargos infringentes e de nulidade desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes e de nulidade de João Manuel da Silva Ascensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM INQUÉRITO POLICIAL Nº 0001278-93.2018.4.03.6108/SP

	2018.61.08.001278-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ODIRLEI REIS
CODINOME	:	ORDILEI REIS
No. ORIG.	:	00012789320184036108 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, DE OBSCURIDADE, DE CONTRADIÇÃO OU DE OMISSÃO. PROPOSITO DE REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO V. ACÓRDÃO RECORRIDO. INADMISSIBILIDADE DO EXPEDIENTE.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambigüidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de Embargos Declaratórios como o objetivo de modificar o julgado, exceto em decorrência da sanção de alguns dos vícios anteriormente mencionados, não servindo, portanto, o expediente para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo os Aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do art. 619, anteriormente mencionado.

- Analisando os vícios apontados que embasariam a oposição dos Aclaratórios, depreende-se que o v. acórdão recorrido não padece de qualquer deles na justa medida em que a matéria apontada como omissa foi devidamente



enfrentada pelo colegiado. Nota-se, na realidade, o intento do embargante em rediscutir tema que foi julgado em sua plenitude em razão dele ter sido realizado contrariamente às suas pretensões, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos de Declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL rejeitados. Julgado PREJUDICADO o recurso no que toca ao pleito de juntada dos v. votos vencidos proferidos na sessão de julgamento realizada em 27 de junho de 2019.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR os Embargos de Declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** (tendo em vista a inexistência de quaisquer das hipóteses taxativas que permitem seu manejo),  **julgando, todavia, PREJUDICADO o recurso no que toca ao pleito de juntada dos v. votos vencidos proferidos na sessão de julgamento realizada em 27 de junho de 2019**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66429/2019

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000126-98.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000126-2/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	MARCO AURELIO MIGLIORI
No. ORIG.	:	20.18.000001-4 DPF Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de Inquérito Policial instaurado para apurar a suposta prática dos delitos previstos nos artigos 90, da Lei nº 8.666/90, e 1º, inc. I, III e XI, do Decreto-Lei nº 201/67, perpetrados, em tese, por MARCO AURÉLIO MIGLIORI, durante seu mandato de prefeito Municipal de Guará/SP, em relação à possível fraude do procedimento licitatório de Tomada de Preços nº 07/2008, bem como a aplicação de recursos federais decorrente do Contrato nº 2.515/2008, que tinha como objeto a construção de escola de ensino infantil, no âmbito do Programa Nacional de Reestruturação e Aproveitamento da Rede Escolar Pública de Educação Infantil - PROINFÂNCIA (ref. ao Convênio nº 710204/2008, celebrado como FNDE).

O investigado ocupa novamente o cargo de prefeito do mesmo município.

As fls. 213/214V, o *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República, Dra. Isabel Cristina Groba Vieira, manifestou-se pelo declínio da competência para o Juízo Federal de Franca/SP, nos termos da decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da AP 937 QO/RJ.

É O RELATÓRIO.

Decido.

Considerando a relevância do tema sobre o foro por prerrogativa de função e a necessidade de melhor delinear os efeitos da recente decisão aos processos afetos a esta 4ª Seção, submeto a presente questão de ordem a este Colegiado.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AP 937 QO/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, decidiu restringir o foro por prerrogativa de função, limitando-o apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas.

O *decisum* foi preferido nos seguintes termos:

*"Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, resolveu questão de ordem no sentido de fixar as seguintes teses: "(i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e (ii) Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo", com o entendimento de que esta nova linha interpretativa deve se aplicar imediatamente aos processos em curso, com a ressalva de todos os atos praticados e decisões proferidas pelo STF e pelos demais juízos com base na jurisprudência anterior, conforme precedente firmado na questão de ordem no Inquérito 687 (Rel. Min. Sydney Sanches, j. 25.08.1999), e, como resultado, no caso concreto, determinando a baixa da ação penal ao Juízo da 256ª Zona Eleitoral do Rio de Janeiro para julgamento, tendo em vista que (i) os crimes imputados ao réu não foram cometidos no cargo de Deputado Federal ou em razão dele, (ii) o réu renunciou ao cargo para assumir a Prefeitura de Cabo Frio, e (iii) a instrução processual se encerrou perante a 1ª instância, antes do deslocamento de competência para o Supremo Tribunal Federal. Vencidos: em parte, os Ministros Alexandre de Moraes e Ricardo Lewandowski, que divergiam do Relator quanto ao item (i); em parte, o Ministro Marco Aurélio, que divergia do Relator quanto ao item (ii); em parte, o Ministro Dias Toffoli, que, em voto reajustado, resolveu a questão de ordem no sentido de: a) fixar a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar os membros do Congresso Nacional exclusivamente quanto aos crimes praticados após a diplomação, independentemente de sua relação ou não com a função pública em questão; b) fixar a competência por prerrogativa de foro, prevista na Constituição Federal, quanto aos demais cargos, exclusivamente quanto aos crimes praticados após a diplomação ou a nomeação (conforme o caso), independentemente de sua relação ou não com a função pública em questão; c) serem inaplicáveis as regras constitucionais de prerrogativa de foro quanto aos crimes praticados anteriormente à diplomação ou à nomeação (conforme o caso), hipótese em que os processos deverão ser remetidos ao juízo de primeira instância competente, independentemente da fase em que se encontrem; d) reconhecer a inconstitucionalidade das normas previstas nas Constituições estaduais e na Lei Orgânica do Distrito Federal que contemplem hipóteses de prerrogativa de foro não previstas expressamente na Constituição Federal, vedada a invocação de simetria; e) estabelecer, quando aplicável a competência por prerrogativa de foro, que a renúncia ou a cessação, por qualquer outro motivo, da função pública que atraía a causa penal ao foro especial, após o encerramento da fase do art. 10 da Lei nº 8.038/90, com a determinação de abertura de vista às partes para alegações finais, não altera a competência para o julgamento da ação penal; e, em parte, o Ministro Gilmar Mendes, que assentou que a prerrogativa de foro alcança todos os delitos imputados ao destinatário da prerrogativa, desde que durante a investidura, sendo desnecessária a ligação com o ofício, e, ao final, propôs o início de procedimento para a adoção de Súmula Vinculante em que restasse assentada a inconstitucionalidade de normas de Constituições Estaduais que disponham sobre a competência do Tribunal de Justiça para julgar autoridades sem cargo similar contemplado pela Constituição Federal e a declaração incidental de inconstitucionalidade dos incisos II e VII do art. 22 da Lei 13.502/17; dos incisos II e III e parágrafo único do art. 33 da Lei Complementar 35/79; dos arts. 40, III, V, e 41, II, parágrafo único, da Lei 8.625/93; e do art. 18, II, "d", "e", "f", parágrafo único, da Lei Complementar 75/93. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 3.5.2018".*

Verifica-se que, de acordo com o novel entendimento, o foro por prerrogativa de função somente se firma diante do concurso de duas circunstâncias, a de caráter temporal, isto é, é necessário que o agente permaneça no exercício do cargo para o qual a Constituição prevê a prerrogativa e outra de caráter funcional, consistente na necessária relação entre o delito praticado e as funções desempenhadas pela autoridade.

Cumprido ponderar que o entendimento do Supremo Tribunal Federal foi direcionado a deputados federais e senadores. Entretanto, a interpretação dada deve ser estendida às demais autoridades que possuem foro por prerrogativa de função, em observância ao princípio da isonomia.

Nesse contexto, cumpre analisar se remanesce a competência deste Tribunal para o processamento e julgamento deste feito.

Os fatos sob apuração ocorreram entre os anos de 2008 e 2009, considerando que o Convênio nº 710204/2008 foi celebrado em 2008, a Tomada de Preços nº 07/2008 se desenvolveu em 2008, tendo sido homologada em 26 de setembro de 2008 (fl. 42 do Apenso I), bem como o Contrato nº 2.515/2008 foi celebrado em 29 de setembro de 2008 (fls. 43/48v do Apenso I) e teve vigência até 31 de dezembro de 2009, após a celebração de aditivos contratuais (fls. 55/56v do Apenso I), período em que Marco Aurélio Migliori era prefeito da cidade de Guará (mandatos 2005 a 2008 e 2009 a 2012).

Após, foi novamente eleito no pleito de 2017 para o cargo de prefeito da mesma municipalidade (fls. 16/17 do Apenso I).

Entretanto, a despeito de estar no exercício da referida função, Marco Aurélio Migliori não detém foro por prerrogativa de função para o processamento e julgamento dos fatos investigados, tendo em vista que a suposta conduta delitiva não se refere ao cargo atualmente ocupado.

Assim, a competência deve ser declinada ao juízo de primeiro grau.

Diante do exposto, suscito a presente questão de ordem para reconhecer a incompetência absoluta deste Tribunal Regional Federal, sendo os autos remetidos ao Juízo Federal de Franca/SP.

Dispensado o acórdão, nos termos do artigo 84, parágrafo único, inciso IV, do Regimento Interno desta E. Corte Regional.

LOUISE FILGUEIRAS  
Juíza Federal Convocada

#### Boletim de Acórdão Nro 29339/2019

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0012196-78.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012196-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	AS O

ADVOGADO	:	SP392258 FERNANDO DOS SANTOS RIBEIRO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	SP392258 FERNANDO DOS SANTOS RIBEIRO
No. ORIG.	:	00121967820114036181 7P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXCLUSÃO DA REPARAÇÃO CIVIL. ARTIGO 387, IV, CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. RECURSO PROVIDO.

1. A divergência refere-se à condenação do embargante ao pagamento de valor mínimo de reparação de danos.
2. Inaplicável ao caso a fixação da quantia, nos termos do artigo 387, IV do Código de Processo penal, eis que não houve pedido expresso do ofendido e nem do Ministério Público Federal.
3. Embargos infringentes providos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000565-93.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.000565-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	JOSE AGOSTINHO RIBEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005659320184036181 5P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 171, § 3º C.C. ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. ART. 304 DO CÓDIGO PENAL. DIVERGÊNCIA QUANTO AO RECONHECIMENTO DE MAUS ANTECEDENTES PELO TRANSCURSO DE LAPSO TEMPORAL, NOS TERMOS DO ART. 64, I, DO CP. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em sede de embargos infringentes, o reexame do mérito da apelação criminal fica restrito ao ponto de divergência entre os julgadores.
2. No caso, pois, verifica-se que o dissenso diz respeito unicamente à valoração negativa dos maus antecedentes, quando tiver decorrido lapso superior a 05 anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior, nos termos do art. 64, I, do Código Penal.
3. O art. 64, I, do Código Penal, refere-se à reincidência. Assim, ao mencionar especificamente esta agravante, o legislador não quis dispensar o mesmo tratamento à figura dos maus antecedentes. Ademais, se as circunstâncias judiciais do art. 59 incluem conceitos de maior abstração e subjetividade como a "personalidade" do réu, não há razão para desprezar indicação concreta de má conduta anterior, consubstanciada em condenação criminal. Observe-se que a jurisprudência pátria já depurou o que poderia ser excessivo e mesmo ofensivo à presunção de inocência, com a Súmula 444, de maneira que somente devem prevalecer as condenações definitivas. Precedentes.
4. In casu, verifica-se que o embargante, de fato, ostenta maus antecedentes em decorrência da existência de condenação penal pela prática do delito de estelionato, tendo havido o trânsito em julgado da condenação em 04 de julho de 2007 (Processo nº 155/2005), condenação esta não passível de caracterizar reincidência, razão pela qual deve ser levada em consideração para fins de reconhecimento de maus antecedentes.
5. Nessa ordem de ideias, o voto vencedor deve prevalecer, visto que observou os preceitos legais e as circunstâncias fáticas do caso concreto.
6. Embargos infringentes a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029489-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO EDUARDO RIBEIRO DOTTO, VERA RIBEIRO DOTTO

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA BRAGANCA SPONCHIADO - SP284629-N, HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP164930-N

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA BRAGANCA SPONCHIADO - SP284629-N, HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP164930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO EDUARDO RIBEIRO DOTTO, VERA RIBEIRO DOTTO

O processo nº 5029489-45.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005757-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LENILTO MARQUES DE ARAUJO JUNIOR, SILVIA DE SANTANA

Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A  
Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: LENILTO MARQUES DE ARAUJO JUNIOR, SILVIA DE SANTANA

O processo nº 5005757-68.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017764-59.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARY DURVAL RAPANELLI, CLECI GOMES DE CASTRO, ROSA BRINO  
Advogados do(a) AGRAVADO: CLECI GOMES DE CASTRO - SP133709, ROSA BRINO - SP31280, ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224  
Advogados do(a) AGRAVADO: CLECI GOMES DE CASTRO - SP133709, ROSA BRINO - SP31280, ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224  
Advogados do(a) AGRAVADO: CLECI GOMES DE CASTRO - SP133709, ROSA BRINO - SP31280, ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ARY DURVAL RAPANELLI, CLECI GOMES DE CASTRO, ROSA BRINO

O processo nº 5017764-59.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005578-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ILAT - INSTITUTO LATINO AMERICANO DE AVALIAÇÃO TECNOLÓGICA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ILAT - INSTITUTO LATINO AMERICANO DE AVALIAÇÃO TECNOLÓGICA LTDA - ME  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005578-38.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024777-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MARIA FERNANDES LIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABELA MENDONÇA SABINO - SP365746-N, ETIENE BOQUEMBUZO BONAMETTI - SP362825-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARIA FERNANDES LIMA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5024777-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014447-23.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: TERESA KUNG FAN YU  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: TERESA KUNG FAN YU

O processo nº 5014447-23.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008810-58.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CIDENE SILVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS JOAO BOTTACINI JUNIOR - SP255538  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CIDENE SILVEIRA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5008810-58.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017318-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017318-22.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014399-64.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA STELLA FRAGOSO, CLAUDETE SCHERER  
Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A  
Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: ANA STELLA FRAGOSO, CLAUDETE SCHERER

O processo nº 5014399-64.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020847-20.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ALBANO MOLINARI JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALBANO MOLINARI JUNIOR - SP46777  
AGRAVADO: CHEFE DE ARRECADAÇÃO DO INSS DE JABOTICABAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALBANO MOLINARI JUNIOR  
AGRAVADO: CHEFE DE ARRECADAÇÃO DO INSS DE JABOTICABAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5020847-20.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026909-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: SOLLO AUTOMACAO, COMERCIO E SERVICOS PARA AUTOMACAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SOLLO AUTOMACAO, COMERCIO E SERVICOS PARA AUTOMACAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5026909-42.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023860-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CAPITAL STAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: CAPITAL STAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA

O processo nº 5023860-26.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026976-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: VESPER TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VESPER TRANSPORTES LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5026976-07.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009855-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LUIZ EDUARDO GARCIA, JOSE CLAUDIO GARCIA, NOEMIA CHARLES GARCIA, ANNA LUCIA CHARLES GARCIA MARSILIO, MARIA ISABEL CHARLES GARCIA TOTH  
Advogado do(a) APELADO: REGINA HELENA SANTOS MOURAO - SP69237-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINA HELENA SANTOS MOURAO - SP69237-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINA HELENA SANTOS MOURAO - SP69237-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINA HELENA SANTOS MOURAO - SP69237-A  
Advogado do(a) APELADO: REGINA HELENA SANTOS MOURAO - SP69237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LUIZ EDUARDO GARCIA, JOSE CLAUDIO GARCIA, NOEMIA CHARLES GARCIA, ANNA LUCIA CHARLES GARCIA MARSILIO, MARIA ISABEL CHARLES GARCIA TOTH

O processo nº 5009855-96.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010410-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: FLAVIO JOSE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

AGRAVADO: FLAVIO JOSE ARAUJO

O processo nº 5010410-46.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025669-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERMINIA MARIA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP275809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERMINIA MARIA CARVALHO

O processo nº 5025669-18.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001053-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: ELDORADO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS E TURISTICOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, LUIZ DO AMARAL - MS2859-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ELDORADO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS E TURISTICOS LTDA - ME

O processo nº 5001053-18.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031354-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: EDI CARLOS APARECIDO MARQUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER ROGERIO FURTADO COELHO - MS17471-A  
AGRAVADO: COMISSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DO IFMS, UBIRAJARA CECÍLIO GARCIA  
INTERESSADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EDI CARLOS APARECIDO MARQUES  
AGRAVADO: COMISSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DO IFMS, UBIRAJARA CECÍLIO GARCIA  
INTERESSADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5031354-06.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022672-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: VIRGILIO CESAR BRAZ  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ VITOR PEREIRA FILHO - GO27701, RENATO MAZZAFERA FREITAS - SP133071  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VIRGILIO CESAR BRAZ  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5022672-96.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024195-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: KAZUO NISHIWAKI, SERIA MIYOKO NISHIWAKI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO



Destinatário: AGRAVANTE: KAZUO NISHIWAKI, SERIA MIYOKO NISHIWAKI  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5024195-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022272-82.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: OSWALDO ZUCOLOTTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTELANZULIM - SP317906-A  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: OSWALDO ZUCOLOTTO  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5022272-82.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016834-75.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: GUARUJA EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GUARUJA EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO LTDA.  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016834-75.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025017-68.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA

O processo nº 5025017-68.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017624-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FLAMARION REZENDE DE OLIVEIRA, FERNANDO SOARES DA SILVA, FLAVIO RAMON CARVALHO SAMOS, FLORINDA SIZUKO TESHIMA, FRANCISCA GOMES DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FLAMARION REZENDE DE OLIVEIRA, FERNANDO SOARES DA SILVA, FLAVIO RAMON CARVALHO SAMOS, FLORINDA SIZUKO TESHIMA, FRANCISCA GOMES DE CARVALHO  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017624-88.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003440-07.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003440-07.2017.4.03.6109 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019941-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ELVIRA MASTROROSA BEZERRA, FABIA MARCILLIA FERREIRA CAMPELO, GEISA MARIA HENNA, GEISE DE CASTRO POUCHAIN, JOAO BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: ELVIRA MASTROROSA BEZERRA, FABIA MARCILIA FERREIRA CAMPELO, GEISA MARIA HENNA, GEISE DE CASTRO POUCHAIN, JOAO BATISTA DA SILVA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5019941-59.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026647-65.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAURECI MELLERO  
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, ANDRELINO LEMOS FILHO - SP303590-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DAURECI MELLERO

O processo nº 0026647-65.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006180-28.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA, HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO PEREIRA FARO - RJ112417-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO PEREIRA FARO - RJ112417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA, HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA

O processo nº 5006180-28.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002771-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG11202-A  
AGRAVADO: ALTINA DA SILVA RIBEIRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
AGRAVADO: ALTINA DA SILVA RIBEIRO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5002771-74.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000802-80.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI PEDROSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARLI PEDROSO DE SOUZA - SP107704, DANILO FONSECADOS SANTOS - SP293011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI PEDROSO DE SOUZA

O processo nº 5000802-80.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001805-72.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001805-72.2018.4.03.6103 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003179-75.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUCIANO BITTENCOURT DE OLIVEIRA PALMA

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela parte Ré contra decisão monocrática que negou provimento à apelação.

A ação monitória proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de LUCIANO BITTENCOURT DE OLIVEIRA, visando a receber a quantia de R\$ 24.0009,06, atualizada até 27/05/2011, relativa a "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" - CONSTRUCARD nº 002888160000018001. Com a inicial, vieram procuração e documentos (fls. 6/26). Citado, o réu opôs embargos à monitória às fls. 42/55 para defender a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, apontar a existência de arbitrariedades e argumentar que houve coação por não restar alternativa ao embargante que não a contratação com a embargada. Sustentou a ilegalidade da prática de anatocismo e da utilização da Tabela Price. Disse nula a estipulação de juros remuneratórios, capitalização mensal e juros de mora. No mais, reputou impossível a cobrança de pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios. Pela eventualidade, pleiteou a fixação da citação como termo inicial de incidência dos encargos moratórios.

O juízo *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido formulado na ação monitória, resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, constituindo, de pleno direito, o título executivo judicial no importe de R\$ 24.009,06, atualizado até 27/05/2011. Condenou a parte embargante em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Após o trânsito em julgado, convertido o mandado inicial em mandado executivo, intime-se a autora para apresentar a memória discriminada e atualizada do valor exequendo, nos termos da sentença ora proferida, bem como para requerer a intimação do réu para cumprimento da sentença, nos termos do artigo 702, § 8º, do Código de Processo Civil.

Em razões de apelação, a parte Ré sustentou, em síntese, que a sentença não atentou às normas do CDC ao considerar válida a capitalização de juros praticada pela CEF, notadamente quando combinada com juros de mora. Assentou ser irregular a utilização da Tabela Price e a correção do saldo devedor pela TR.

Em razão do presente agravo interno, a parte Ré, sustenta, em síntese, que a decisão não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 557 do CPC/1973.

É o relatório.

Melhor compulsando nos autos, verifico que, muito embora a ação tenha sido ajuizada na vigência do CPC/73, a sentença proferida pelo juízo a quo foi proferida já sob a égide do novo Código de Processo Civil.

Desta forma, em juízo de retratação, acolho as razões apresentadas em agravo interno e reconheço a nulidade da decisão monocrática proferida com espeque no art. 557 do CPC/73 (ID 42650970), bem como dos atos subsequentes (ID 84773148).

P.I.

Após, retomemos os autos conclusos para novo julgamento da apelação.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026733-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: EDMILSON AUGUSTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000641-17.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAMA SAUDE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 209/2340

O processo nº 5000641-17.2016.4.03.6144 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026739-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ - PR19886-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016391-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALUPAR INVESTIMENTO S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A, DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALUPAR INVESTIMENTO S.A.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5016391-26.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002699-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PEDRO PROTASIO LOPES DE MORAIS, IRANI TEREZINHA BARROS LOPES, JOSE CARLOS ANTUNES LOPES

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 924, inciso II, do CPC.

Nas razões recursais, a União Federal requer a condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV do CPC.

*In casu*, a União Federal pleiteia a condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios.

Não obstante, verifica-se que a verba honorária já foi arbitrada, conforme restou esclarecido na decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* na apreciação dos embargos de declaração.

Assim sendo, conclui-se que o pleito da União Federal já foi atendido pelo Juízo de primeira instância, razão pela qual não há que se falar em reforma da sentença.

Isto posto, nos termos do artigo 935, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

P. I.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012096-93.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FUNDACAO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA  
Advogados do(a) APELADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A, FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FUNDACAO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA

O processo nº 0012096-93.2016.4.03.6102 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012684-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: SERGIO BRUNO TRIDAPALLI, ELIZABETH SOUZA DE ARAUJO, HELENA YASKO KATO E PINHEIRO, HELIO ELEDERCIO INFORSATO, NILO MONTEIRO NOVO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SERGIO BRUNO TRIDAPALLI, ELIZABETH SOUZA DE ARAUJO, HELENA YASKO KATO E PINHEIRO, HELIO ELEDERCIO INFORSATO, NILO MONTEIRO  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2019 211/2340

O processo nº 5012684-80.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026824-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: WALDEMAR PRIMO PINOTTI & CIA.LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011843-55.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR HUGO MARCAO CRESPO - SP358842-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5011843-55.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004630-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BK BRASIL OPERACAO E ASSESSORIA A RESTAURANTES S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO DOS SANTOS SANTIAGO - SP176186  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal em face da r. decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para autorizar a parte autora à realização do autoenquadramento da atividade preponderante por estabelecimento, observada a respectiva alíquota do GILRAT/RAT/SAT, independentemente da preexistência de processo judicial ou administrativo para tanto.

Em sua minuta, a parte agravante sustenta, em síntese, a ausência de incompatibilidade entre o direito ao autoenquadramento e a forma de funcionamento do e-social, aduzindo que o sistema observa o disposto no Decreto n. 3.048/99.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, do CPC/2015.

O artigo 22 da Lei nº. 8.212/91 dispõe que a contribuição previdenciária constitui encargo da empresa, devida à alíquota de 20% (vinte por cento), incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título (inciso I), e mais a contribuição adicional para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, incidente à alíquota de 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado leve; à alíquota de 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja de grau médio; e à alíquota de 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado grave.

O 3º do referido dispositivo estabelece que, "in verbis":

*"O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."*

Portanto, a contribuição, a cargo da empresa e incidente sobre a sua folha de salários e demais rendimentos do trabalho (CF, art. 195, I, a), compreende uma parcela de caráter previdenciário e outra de índole infortunística, sendo aquela destinada ao financiamento de benefício previdenciário e esta àquele concedido em razão de acidente de trabalho, encontrando a sua instituição e cobrança arrimo no mencionado dispositivo constitucional, que não exige lei complementar para tanto, pois, esta é exigida apenas para a instituição de novas fontes de financiamento da seguridade social, além daquelas criadas pelo legislador constituinte.

Por sua vez, o Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, tanto o veiculado pelo Decreto nº 2.137/1997, quanto o aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, considera atividade preponderante aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e define os riscos de acidentes do trabalho juntamente com a atividade econômica principal em relação organizada no seu anexo. Ademais, estabelece que o enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, observada a sua atividade econômica preponderante e será feita mensalmente, cabendo à autarquia previdenciária apenas rever o auto-enquadramento, em qualquer tempo, e adotar as medidas necessárias à sua correção, orientando a empresa em caso de recolhimento indevido ou exigindo as diferenças eventualmente devidas.

De fato, o regulamento estabelece os conceitos de atividade preponderante e de graus de risco de acidentes de trabalho impondo-se, pois, verificar se o fez apenas para viabilizar o fiel cumprimento da lei ou desbordou dos seus estritos limites para atingir a seara exclusiva daquela, em ofensa ao princípio da legalidade da tributação.

Esse tipo de obrigação, tanto quanto a obrigação tipicamente tributária, é sempre *ex lege*, no sentido de que somente a lei poderá instituir o tributo estabelecendo os sujeitos, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, surgindo com a ocorrência do fato gerador enquanto condição essencial para fazer nascer o direito do Fisco de exigir o seu cumprimento.

Assim, impende verificar se a lei de criação do referido seguro estruturou a obrigação previdenciária em todos os seus elementos essenciais de forma a torná-la plenamente exigível. Na verdade, a questão se coloca apenas quanto aos elementos objetivos, pois, com relação aos subjetivos não há nenhuma objeção deduzida e, ainda assim, quanto àqueles, questiona-se apenas alguns pontos.

Ora, o artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.528/97, estabelece o elemento objetivo da obrigação em todos os seus aspectos exigíveis. Primeiramente, descreve o elemento material com clareza ao estipular que o seguro destina-se ao financiamento dos eventos de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho; em segundo lugar, descreve o elemento espacial que, no caso, coincide como âmbito de validade territorial das normas de direito previdenciário; após, o elemento temporal, que decorre da periodicidade mensal das contribuições; e, por último, descreve o elemento quantitativo nas alíquotas de 1% a 3%, segundo o grau de risco da atividade preponderante da empresa, sendo, pois, variável.

Por sua vez, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispõe:

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Dessa feita, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Com relação à base de cálculo, foi estabelecida como sendo o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e sobre esta incide uma das alíquotas variáveis previstas em lei.

Portanto, os elementos objetivos da referida obrigação foram previstos pelo legislador que regulou de forma suficiente o elemento quantitativo, pois estabeleceu com clareza a sua base de cálculo ao eleger a grandeza representada pelo total das remunerações pagas ou creditadas e fixou alíquotas progressivas segundo o risco representado pela atividade preponderante da empresa.

Sem dúvida nenhuma, o objetivo do legislador ao instituir a progressão de alíquotas segundo o risco da atividade, foi o de incentivar as empresas a investirem em medidas e equipamentos de segurança e proteção de seus trabalhadores, emprestando ao SAT aspectos evidentes de extrafiscalidade para atingir funções outras que a meramente arrecadatória, sendo clara a função social de uma política de incentivo aos investimentos em segurança do trabalho visando a redução dos acidentes em todos os segmentos da economia.

Resta enfrentar o ponto relativo aos conceitos de atividade preponderante e de riscos leve, médio ou grave, genericamente citados e remetidos para o regulamento.

Entendo que a lei ofereceu o balizamento mínimo a autorizar o regulamento a dispor com mais detalhes sobre tais conceitos, pois, na definição de atividade preponderante da empresa enfrenta-se, na verdade, uma questão metajurídica consistente na identificação do que se faz, como se faz e a que riscos estão submetidos os empregados de determinada unidade econômica, sendo razoável admitir que tais tarefas encontram-se contidas no espaço do exercício da discricionariedade administrativa, coadjuvada e mitigada pelo instituto do auto-enquadramento da empresa em uma das hipóteses previstas na tabela anexa ao texto regulamentar.

Não verifico aí invasão do campo privativo da lei, mormente porque as múltiplas atividades econômicas e as suas multifacetadas divisões, melhor comportam definição em regulamento do que no texto da lei, que, por sua natureza, não deve descer a detalhes descritivos e especificidades técnicas relativas à atividade preponderante segundo o número de funcionários, riscos de graus leve, médio, ou grave, conforme a natureza da atividade, ou a maior ou menor eficiência de equipamentos de proteção utilizados pelos empregados de determinada unidade fabril, comercial ou de serviços.

Referidos conceitos apenas precisam as hipóteses de exação previstas na lei e a alíquota a incidir no caso concreto, dentro do balizamento definido pela norma jurídica, não se constituindo em inovação ao ordenamento ou imposição de dever ao cidadão sem base em lei.

A propósito, Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, São Paulo, 8ª. ed., 1996, p. 195), ao tratar sobre os limites do regulamento no direito brasileiro, assevera que: "*Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e identificados na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege.*"

Ora, a específica obrigação relativa ao SAT está estatuída em lei, os elementos do fato gerador estão suficientemente identificados e os conceitos de atividade preponderante e risco de acidente de graus leve, médio ou grave, após menção breve na lei, foram remetidos para o regulamento na sua função de esclarecimento ou detalhamento da norma legal.

Bem verdade que a lei poderia ter esgotado tais pontos posto, que nela identificados, porém, de fato dita identificação não necessita mesmo ser absoluta, principalmente à consideração de que envolve conceitos cambiantes segundo a natureza da atividade e são órgãos de fiscalização da Previdência Social.

Daí a lei ter optado pelo auto-enquadramento - afinal, ninguém melhor do que o empresário para saber do grau de risco da atividade de sua empresa - remanescendo à autoridade administrativa o direito de revisão.

Em resumo, o fato de o regulamento ter disposto sobre os conceitos de atividade preponderante e grau de risco, não quer significar violação do princípio da legalidade estrita da tributação, pois as normas regulamentares não instituíram imposição nova, conquanto a estrutura da obrigação tributária foi, na sua essência, definida por lei.

Por outro lado, nem se alegue que permitir ao Chefe do Poder Executivo a definição dos referidos conceitos por meio de decreto implica admitir violação ao princípio da segurança jurídica, porquanto as empresas ficariam sujeitas ao talante do administrador que poderá sempre majorar a alíquota de umas e reduzir a de outras.

Ora, tal não ocorre porque a norma não gera incerteza quanto à incidência da contribuição social e nem sequer estabelece desigualdades insuperáveis a violar a isonomia. Quanto àquela, o que dispõe é que as alíquotas são progressivas segundo o grau de risco da atividade que prepondera na empresa a partir de seu número de empregados, não existindo aí nenhuma dúvida insuperável; e, quanto à isonomia, a gradação do risco funciona como elemento indutor de igualdade entre empresas em igualdade de situação e desigualador naquelas colhidas em situação diferente. Contudo, de uma forma ou de outra, todas têm condições de conhecer com antecipação o encargo que deverão suportar em face da contribuição - já que reúnem elementos para subsunir a sua situação de fato à hipótese prevista na norma - e esta sim é uma exigência que decorre do princípio da segurança jurídica. Ademais, ainda como decorrência do referido princípio, se vierem a ser desequilibradas do grau de risco em que efetuaram o auto-enquadramento, poderão discutir a revisão efetuada pelo Fisco tanto administrativa quanto judicialmente, posto que existentes e garantidos os meios para tal.

Em resumo, a lei conferiu ao Poder Executivo o mister de alterar, periodicamente, o enquadramento da empresa, com base nas estatísticas de acidente de trabalho, tarefa que, na esteira do entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, não ofende os princípios contidos nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal e no artigo 97 do Código Tributário Nacional. Confira-se:

*"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.*

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT: Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. Ofato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional."

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.

1. A definição do grau de periculosidade das atividades envolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2173/97 e pela Instrução Normativa nº 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro Acidente de Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos."

(STJ, EREsp nº 297215 / PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 12/09/2005, pág. 196).

O Decreto nº 6.957, de 09/09/2009, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3048/99, com base na Frequência, Gravidade e Custo da acidentalidade, em conformidade com os parâmetros contidos nas Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e com estatísticas e registros junto ao INSS, cujos números médios foram divulgados na Portaria Interministerial nº 254/2009, do Ministério da Fazenda e do Ministério da Previdência Social.

O citado decreto, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, explicitou e concretizou o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - ENQUADRAMENTO DA EMPRESA NA ATIVIDADE PREPONDERANTE - DEC. 6957/2009, QUE ATUALIZOU A RELAÇÃO DAS ATIVIDADES PREPONDERANTES E CORRESPONDENTES GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Dec. 6957/2009, observando o disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Dec. 3048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas.

2. Como se vê, o decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade, contido no art. 97 do CTN.

3. Cabe à impetrante, nos termos do art. 202, § 5º, do Dec. 3048/99, realizar o seu enquadramento na atividade preponderante, mas observando, como bem decidiu o MM. Juiz "a quo", o disposto na Súmula nº 351 do Egrégio STJ.

4. Agravo improvido.

(AG nº 2010.03.00.006982-9 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 18/08/2010).

No sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o Seguro de Acidente de Trabalho - SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento, por ocasião dos seguintes julgamentos: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johnsons Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160. Por sua vez, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Anoto que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça situa-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT/SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2%. LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.

2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.

3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.

Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/5/2013.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1490485/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)

No tocante a atividade preponderante, pacificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que, para fins de apuração da alíquota aplicável ao cálculo da contribuição para o SAT/RAT, deve ser verificado o grau de periculosidade referente à atividade preponderante desenvolvida em cada um dos estabelecimentos da empresa, desde que se trate de estabelecimentos com inscrições próprias no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ).

Nesse sentido a jurisprudência dominante do Colendo Superior tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região:

"OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. ALÍQUOTA CORRESPONDENTE AO GRAU DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DO ESTABELECIMENTO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 351/STJ.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

**2. A alíquota da contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) deve corresponder ao grau de risco da atividade preponderante desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado pelo seu CNPJ (Súmula 351/STJ).**

3. Agravo interno não provido." (g.n.)

(STJ, AgRg no AREsp 852772/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03/05/2016, DJe 09/05/2016)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - LEI N. 8.212/91, ART. 22, II - ALÍQUOTAS - FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA POR ESTA PRIMEIRA SEÇÃO.**

**1 - Esta Primeira Seção consolidou a jurisprudência no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei n. 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta uma única inscrição, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada. (Precedentes: AgRg no AG 722.629/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 20.3.2006; REsp 789.518/PA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13.3.2006; EAg 591.824/DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 6.3.2006).**

2 - A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da atuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto n. 612/92).

Embargos de divergência providos. (g.n.)

(STJ, EREsp nº 678.668/DF, Rel. Min. Humberto Martins, j. 11/04/2007, DJe 07/05/2007)

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. ALÍQUOTA DIFERENCIADA DE ACORDO COM O GRAU DE RISCO DE CADA ESTABELECIMENTO INDIVIDUALIZADO POR NÚMERO DE CNPJ PRÓPRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. Questão da fixação das alíquotas da contribuição ao SAT pacificada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, além da adoção do critério da atividade preponderante, também faz-se necessária ser tomada como base cada CNPJ individualizado. Súmula nº 351 do C. STJ.**

2. Causa que não envolve grande complexidade. Matéria amplamente discutida pelos tribunais.

3. Hipótese de apreciação equitativa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.

4. Apelação da ré e remessa oficial desprovidas.

5. Apelação da autora desprovida." (g.n.)

(TRF - 3ª Região, AC nº 0005863-30.2005.4.03.6114/SP, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 27/03/2017, DJe 05/04/2017)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ALÍQUOTAS. FIXAÇÃO. ATIVIDADE PREPONDERANTE. ESTABELECIMENTO INDIVIDUALIZADO POR CNPJ. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO POR SETORES OU DEPARTAMENTOS DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 351 DO STJ.**

I - A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 22, inciso II, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, criou, em cumprimento à Constituição, a Contribuição ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, descrevendo todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, não violando o princípio da legalidade e o enquadramento, por meio de decreto regulamentar, dos contribuintes dentro das hipóteses legalmente previstas.

II - Não faz sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

**III - A apuração da alíquota para a realização da contribuição deve ser feita segundo a atividade preponderante de cada estabelecimento, entendido este como a individualização pelo CNPJ, consoante reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.**

III - Apelação improvida." (g.n.)

(TRF - 3ª Região, AC nº 0023711-43.2003.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 23/05/2017, DJe 02/06/2017)

A matéria, inclusive, já se encontra sumulada pelo E. STJ:

**"Súmula 351 - A alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante, quando houver apenas um registro"**

Dessa forma, possuindo a parte autora diversos estabelecimentos distintos, cada um deles com inscrição no CNPJ, tem o direito a recolher a contribuição ao SAT pela alíquota correspondente à atividade preponderante que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Vale destacar que é de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento da atividade preponderante no grau de risco "leve", "médio" ou "grave", consoante os padrões fixados pelo Regulamento da Previdência, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo, nos termos do art. 202, § 5º, do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, na hipótese de erro no auto-enquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária poderá adotar as medidas necessárias à sua correção, orientando o responsável da empresa em caso de recolhimento indevido, procedendo à notificação dos valores devidos (art. 202, § 5º e 6º, do Decreto nº 3.048/99).

Cumprido ressaltar que a lei ao conferir ao Poder Executivo o mister de alterar, periodicamente, o enquadramento da empresa, com base nas estatísticas de acidente de trabalho, não ofende os princípios contidos nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal e no artigo 97 do Código Tributário Nacional, conforme entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores. Confira-se:

**"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.**

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT: Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional."

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 20/03/2003, DJ 04/04/2003).

**"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. SÚMULA 126/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. SAT. PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR DECRETO. LEGALIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. Afasta-se a aplicação da Súmula 126/STJ, no caso, ante a ausência de intimação da recorrente da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

2. Pacífico o entendimento em relação à legalidade da cobrança da contribuição ao SAT, no sentido de que o decreto que estabeleça o que venha a ser atividade preponderante da empresa e seus correspondentes graus de risco - leve, médio ou grave - não exorbita de seu poder regulamentar. Incidência da Súmula 83/STJ.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos."

(STJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJ 14/02/2011).

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.*

*1. A definição do grau de periculosidade das atividades envolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2173/97 e pela Instrução Normativa nº 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro Acidente de Trabalho.*

*2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos."*

*(STJ, EREsp nº 297215 / PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 12/09/2005).*

No caso dos autos, verifico que há a existência de outros estabelecimentos da agravada, com inscrição própria no CNPJ, de modo que o critério de fixação do grau de risco deve ser considerado a partir da atividade preponderante em cada empresa, nos termos do Decreto 3.048/99.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

P.I.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000624-30.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ADELIA CASSETTARI PRETELI  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO BABETTO - SP225092-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

*Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.*

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.*

Como advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

*Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.*

*Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.*

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

*Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.*

(...)

*Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.*

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.*

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 307). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.

3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.

4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.

5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.

6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

*DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.*

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistem qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de Origem

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008947-85.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GRUPO PREVIL SEGURANCA - EIRELI, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, GRUPO PREVIL SEGURANCA - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A, ANTONIO DE JESUS DA SILVA - SP130495-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogados do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

## DE C I S Ã O

Com fundamento no art. 144, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, declaro-me impedido em razão de ter proferido anterior decisão nos autos (ID 68572507 – página 103).

P.I.

Após, remetam-se os autos à UFOR para as providências cabíveis.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002450-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GP ISOLAMENTOS MECANICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A, ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Os autos originários foram julgados, o que acarreta a perda do objeto deste agravo de instrumento.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.Int.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo recorrido

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009626-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: WBNGROUP DESENVOLVIMENTO DE APRENDIZADO LTDA - ME, MARCELLO RODRIGUES LAGE, MIRANY NASCIMENTO SOARES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO MARQUES VILAROUCA - SP284761-A, THIAGO FERREIRA BUENO - SP362574-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO MARQUES VILAROUCA - SP284761-A, THIAGO FERREIRA BUENO - SP362574-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO MARQUES VILAROUCA - SP284761-A, THIAGO FERREIRA BUENO - SP362574-A

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por WBNGROUP DESENVOLVIMENTO DE APRENDIZADO LTDA - ME, MARCELLO RODRIGUES LAGE e MIRANY NASCIMENTO SOARES contra a sentença que, em sede de embargos à execução, julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em suas razões recursais, os apelantes pleiteiam concessão dos benefícios da justiça gratuita. Aduzem, ainda, que não deram causa à extinção dos embargos à execução.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

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

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posição de quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1. - "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônis da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).*

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônis da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).*

Portanto, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.



Contudo, no tocante à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, não há comprovação da precariedade da condição econômica da agravante pessoa jurídica que justifique o não recolhimento das custas processuais.

Tendo em vista que no recurso de apelação há outros pedidos a serem analisados, condiciono a análise ao recolhimento das custas processuais no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento da apelação.

P.I.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001408-78.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS  
APELANTE: MARIA VILMA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CAMARGO SALGO - SP282349-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

*Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.*

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.*

Como advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

*Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.*

*Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.*

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

*Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.*

(...)

*Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.*

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabeleçam a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.*

1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.
2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.
3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.
4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos a correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.
5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.
6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.
7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.
9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.
2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.
3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.
4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.
5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).
7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

*DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.*

- I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.
- II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
- III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixemos os autos à Vara de Origem

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016713-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADOBE ASSESSORIA DE SERVIÇOS CADASTRAIS S.A., BAMERCIO S/A PREVIDENCIA PRIVADA, CREFISA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS, SOCIEDADE EDUCACIONAL DAS AMERICAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ADOBE ASSESSORIA DE SERVIÇOS CADASTRAIS S.A., BAMERCIO S/A PREVIDENCIA PRIVADA, CREFISA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS, SOCIEDADE EDUCACIONAL DAS AMERICAS S.A.

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016713-46.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001238-65.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANDREIA GOMES DE CARVALHO, GEORGE DA SILVA ESPINDOLA, GIVANILDO DE JESUS RODRIGUES, PAULO ROGERIO ALVARES LIMA, SANDRA DE OLIVEIRA FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida com o objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

**DECISÃO:**

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

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001416-94.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LUIZ HENRIQUE CARDOSO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX ALFREDO - SP387888-A  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUIZ HENRIQUE CARDOSO DA SILVA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0001416-94.2017.4.03.6108 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013664-94.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SONIA MARIA ALVES APOLINARIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que resolveu o mérito nos termos do artigo 487, I, do CPC, e julgou improcedentes os pedidos que constam da exordial. Assentou o juízo a quo que o valor depositado nos autos pela autora deverá ser computado pela CEF para fins de abatimento do saldo devedor, ficando condicionada a sua apropriação, independentemente da expedição de alvará, ao trânsito em julgado desta demanda. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios aos patronos da Ré arbitrados em dez por cento do valor da causa, devidamente corrigido quando do efetivo pagamento pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a Selic, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal. Sem condenação em custas por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita. Suspensa a exigibilidade da verba de sucumbência, ante a concessão da gratuidade da Justiça, nos termos do artigo 98, § 3º do CPC.

A ação foi interposta em face da CEF, pleiteia a autora a anulação do procedimento de execução extrajudicial visando à manutenção do contrato de financiamento imobiliário e a declaração de purgação da mora mediante o pagamento das parcelas já vencidas, bem como das parcelas vincendas mensalmente. Alegou a autora que adquiriu o imóvel situado na Rua Nossa Senhora do Bom Conselho, 853, Casa 23, Chácara Nossa Senhora do Bom Conselho, São Paulo/SP, pelo valor de R\$ 375.000,00, sendo R\$ 45.000,00 quitados com recursos próprios. Na mesma data alienou fiduciariamente o imóvel à ré para garantia da dívida decorrente do financiamento imobiliário no montante de R\$ 330.000,00, a ser pago em 360 parcelas com valor inicial de R\$ 3.889,41. Afirmou que não conseguiu manter-se fiel ao pagamento mensal das parcelas em virtude de crise financeira que a abateu. Relatou que após inúmeras tentativas infrutíferas para quitação da dívida, foi surpreendida com a notícia de que seu imóvel seria levado a leilão. Destacou, por fim, que não foram observadas as exigências previstas na Lei nº. 9.514/97, o que acarreta a nulidade do procedimento de execução extrajudicial.

A tutela de urgência foi indeferida (ID 8682568). Pedido de reconsideração da autora, no qual informou a realização de depósito judicial (ID 8752439). Mantida a decisão de indeferimento, visto que a autora não juntou a guia de depósito autenticada (ID 9024947). A autora noticiou a interposição de agravo de instrumento (ID 9200127). Contestação da CEF (ID 9362706). A autora informou a realização de novo leilão para 26/07/2018 (ID 9445588). Juntou a guia autenticada do depósito efetuado (ID 9445590). Este TRF da 3ª Região indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 9456420). A decisão de indeferimento da tutela por este Juízo foi mantida por seus próprios fundamentos (ID 9467126). Foi proferida a sentença nos termos relatados.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que a consolidação da propriedade não obsta a possibilidade de purgação da mora pelo mutuário inadimplente, razão pela qual depositou R\$ 30.000,00 nos autos. Assenta que foi frustrado o exercício de seu direito de preferência. Questiona a constitucionalidade da Lei 9.514/97, bem como a legalidade dos atos de execução tendo em vista o próprio regramento da lei. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos.

A parte Autora apresentou petição requerendo o levantamento dos valores depositados nos autos para fins de tratamento de saúde.

É o relatório.

No caso dos autos a parte Autora logrou demonstrar a realização de depósito judicial no montante de R\$ 30.000,00 em 08/06/2018 (ID 61021850), valor superior ao montante da mora indicado nos autos até dezembro de 2017 (ID 61021671).

Nestas condições, intimem-se as partes para se manifestar se há interesse na designação de audiência de conciliação, bem como para que a parte Autora apresente cópia atualizada da matrícula do imóvel.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001247-85.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CENTRO AUTOMOTIVO PRIME DE BAURU LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A, MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CENTRO AUTOMOTIVO PRIME DE BAURU LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001247-85.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000489-22.2018.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MUNICIPIO DE CATANDUVA, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MOUAD - SP274022-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANE RIZZO - SP204861-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, MUNICIPIO DE CATANDUVA  
Advogado do(a) APELADO: ROSANE RIZZO - SP204861-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MOUAD - SP274022-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MUNICIPIO DE CATANDUVA, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, MUNICIPIO DE CATANDUVA

O processo nº 5000489-22.2018.4.03.6136 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013280-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INFORCATO & INFORCATO LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL CRUZATTO - SP290329, GABRIEL DELAZERI - SP287028  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 97405111: intime-se a parte agravada para oferecer resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000216-80.2017.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POLICASTRO E ASSOCIADOS ADMINISTRACAO ARTISTICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: POLICASTRO E ASSOCIADOS ADMINISTRACAO ARTISTICA LTDA

O processo nº 0000216-80.2017.4.03.6131 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007828-75.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:'

# {processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: TNT EXPRESS BRASIL LTDA.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: MONICA PIGNATTI LOPES - SP192798-A, MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA - SP152232-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TNT EXPRESS BRASIL LTDA.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0007828-75.2011.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026579-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IGOR LEONARDO PEREIRA BARBOSA - MS22231  
AGRAVADO: CONSTRUTORA MENDONCA - INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP  
PROCURADOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS, NELSON BRILHANTE  
Advogados do(a) AGRAVADO: NELSON BRILHANTE - SP366595-N, ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *União Federal* contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou que a exequente providenciasse a distribuição eletrônica de carta precatória.

A agravante alega em síntese que "tal atribuição recai sobre os órgãos auxiliares desse juízo, notadamente o escrivão". Assim, sustenta que a decisão impôs a ela um dever não previsto em lei.

Requer a reforma da r. decisão para que a distribuição da carta precatória seja realizada pelo escrivão da vara em que tramita a execução fiscal. Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Dispõe o art. 152 do Código de Processo Civil que incumbe ao escrivão redigir as cartas precatórias e efetivar as ordens judiciais.

*Art. 152. Incumbe ao escrivão ou ao chefe de secretaria:*

*I - redigir, na forma legal, os ofícios, os mandados, as cartas precatórias e os demais atos que pertençam ao seu ofício;*

*II - efetivar as ordens judiciais, realizar citações e intimações, bem como praticar todos os demais atos que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária;*

Desta feita, incabível a determinação de que a parte exequente providencie diretamente a distribuição da carta precatória de citação, de intimação e de penhora, eis que cabe ao serventário da justiça a execução destes atos de competência exclusiva do Cartório. Aliás, nesse sentido os seguintes julgados dos Tribunais Regionais Federais:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DE PRECATE. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 152, inciso I, do Código de Processo Civil, a distribuição de carta precatória ao juízo deprecado é incumbência do escrivão do juízo deprecante, e não da parte. Precedentes.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006454-56.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. ARTIGO 141, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO.

É incumbência do escrivão a distribuição de carta precatória, nos termos do artigo 141, do CPC.

Agravo de instrumento provido.

(TRF3. AI 0016756-40.2015.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Publicação: 05/05/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA. EXPEDIÇÃO E DISTRIBUIÇÃO. ART. 152 DO CPC.

Cabe aos auxiliares da Justiça, e não às partes, a execução dos atos determinados pelo juiz, inclusive a elaboração e expedição de carta precatória, conforme estabelece o art. 152 do Código de Processo Civil.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5006001-68.2017.404.0000, 2ª TURMA, Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17/05/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ATO QUE INCUMBE AO ESCRIVÃO.

O artigo 141 do CPC é claro ao atribuir ao servidor da justiça, e não à parte, a elaboração, a expedição, bem como a distribuição das cartas e demais atos para a intimação e citação das partes. Assim, é descabido incumbir ao exequente o ônus de distribuir a carta precatória ao juízo deprecado.

(TRF4. AI 5005090-56.2017.4.04.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE, Publicação: 17/03/2017)

Assim, uma vez fixado que cabe ao escrivão ou diretor de secretaria executar as ordens judiciais e promover a comunicação dos atos processuais, toma-se sua incumbência a instrução e distribuição da carta precatória ao juízo deprecado.

Diante do exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008170-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CENTRAL ENERGETICA MORENO DE MONTE APRAZIVEL ACUCAR E ALCOOL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO CHIAPPA - SP83791, MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES - SP145061-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 10 dias, manifeste-se acerca de eventual perda de objeto do presente recurso, alegada pela União (ID52907480).

Cumpra-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000407-48.2014.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: APARECIDO DONIZETE DE ALMEIDA  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL SILVA CRUZ - SP282223-A, HAYLTON MASCARO FILHO - SP203269-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação movida com o objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

#### DECISÃO:

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

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006086-48.2013.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FACELCAB INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: LIVIA FRANCINE MAION - SP240839-A, MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FACELCAB INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

O processo nº 0006086-48.2013.4.03.6131 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002395-04.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M3M INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA - MS6239  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: M3M INFORMATICA LTDA  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 228/2340



O processo nº 5002395-04.2017.4.03.6000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001137-26.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M. F. Z. R.  
REPRESENTANTE: CAROLINE ROBERTA ZAMBUZI RAMALHO, ADRIANO MARIM RAMALHO  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FABIANO BELAO - SP276294-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: M. F. Z. R.  
REPRESENTANTE: CAROLINE ROBERTA ZAMBUZI RAMALHO, ADRIANO MARIM RAMALHO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001137-26.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024682-71.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDGAR GLEICH  
Advogados do(a) APELADO: FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP183257-A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EDGAR GLEICH

O processo nº 0024682-71.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004083-49.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: A OLIMPICA BALAS CHITALDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: A OLIMPICA BALAS CHITALDA - ME  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004083-49.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALIMENTOS NATURAIS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ABADIO BAIRD - MS12785-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALIMENTOS NATURAIS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002152-23.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001652-15.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BETA THERM, SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: KELLY REGINA ABOLIS - SP251311-A, GLAUCO MARCELO MARQUES - SP153291-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: BETA THERM, SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIRELI - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5001652-15.2018.4.03.6111 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004545-06.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESPOLIO DE EPAMINONDAS FERNANDES

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ESPOLIO DE EPAMINONDAS FERNANDES

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014946-63.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: BANCO BRADESCO SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A  
APELADO: GET MONEY CORRETORA DE CAMBIO S.A.  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON MARCELO SAKER MAPELLI - SP145912-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

ID 93267829: anote-se.

ID 90603956: intimem-se as apelantes para oferecerem resposta aos embargos de declaração opostos (art. 1.023, § 2º, CPC).

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001519-98.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: S.R. EMBALAGENS PLASTICAS LTDA, BARREFLEX RECICLAGEM LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A  
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001269-68.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GABRIEL LEITE DE SIQUEIRA FILHO, SIQUEIRA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, MARISE CARDOSO GANTUS DE SIQUEIRA  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA SILVA SALES - SP416285-A, ANDERSON HENRIQUES HAMERMULER - SP269499-A, LUIZ ANTONIO DENTINI - SP325897-A, JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA - SP53394-A  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA SILVA SALES - SP416285-A, ANDERSON HENRIQUES HAMERMULER - SP269499-A, LUIZ ANTONIO DENTINI - SP325897-A  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA SILVA SALES - SP416285-A, ANDERSON HENRIQUES HAMERMULER - SP269499-A, LUIZ ANTONIO DENTINI - SP325897-A, JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA - SP53394-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GABRIEL LEITE DE SIQUEIRA FILHO, SIQUEIRA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, MARISE CARDOSO GANTUS DE SIQUEIRA

O processo nº 5001269-68.2018.4.03.6133 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001092-43.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE  
Advogado do(a) APELADO: SORAYNE CRISTINA GUIMARAES DE CAMPOS - SP165191  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE

O processo nº 5001092-43.2018.4.03.6121 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034979-61.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
Advogados do(a) APELADO: BRUNAC AMPANATI VICENTINI - DF30301-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

O processo nº 0034979-61.2011.4.03.6182 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120454-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEANLU INDUSTRIA DE CONFECÇOES LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES - SP216467-A, THAIS FERNANDA DE OLIVEIRA - SP341104-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HEANLU INDUSTRIA DE CONFECÇOES LIMITADA

O processo nº 5120454-45.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000446-66.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CONAL CONSTRUTORA NACIONAL DE AVIOES LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO DAMURA - SP347406-A, NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CONAL CONSTRUTORA NACIONAL DE AVIOES LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000446-66.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003896-41.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MULT-TECNO MONTAGEM ESPECIAIS INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A, FABIO LUIS MARCONDES MASCARENHAS - SP174866-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MULT-TECNO MONTAGEM ESPECIAIS INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5003896-41.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020548-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: STAR TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA, WALTERRIR CALENTE, DELVASTE LEANDRO PINTO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: STAR TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA, WALTERRIR CALENTE, DELVASTE LEANDRO PINTO

O processo nº 5020548-82.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COOP DOS PROD LEITE DO SUDOESTE DE M GROSSO DO SULLTDA  
Advogado do(a) APELADO: HEBER SEBA QUEIROZ - MS9573-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: COOP DOS PROD LEITE DO SUDOESTE DE M GROSSO DO SUL LTDA

O processo nº 5000588-09.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002634-81.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ACETEC CONSTRUTORA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR - SP281965-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ACETEC CONSTRUTORA LTDA - EPP  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002634-81.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019981-11.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BUNGE FERTILIZANTES S/A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: BUNGE FERTILIZANTES S/A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5019981-11.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000659-85.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BENEDITO HABIB JAJAH, JOSE ALBERTO ABRAO MIZIARA  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MIZIARA JAJAH - SP296772-A  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MIZIARA JAJAH - SP296772-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: BENEDITO HABIB JAJAH, JOSE ALBERTO ABRAO MIZIARA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000659-85.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005803-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA, AMAURY PIRES ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A  
Advogado do(a) APELADO: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA, AMAURY PIRES ARAUJO

O processo nº 5005803-97.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001548-97.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECH BUILDER ENGENHARIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TECH BUILDER ENGENHARIA LTDA

O processo nº 5001548-97.2017.4.03.6130 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000404-36.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COSTA PACKING INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: COSTAPACKING INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

O processo nº 5000404-36.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003579-14.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL, ALDO DA SILVA FAGUNDES, ENEAS TOGNINI, GUILHERMINO SILVA DA CUNHA, RODOLFO GARCIA NOGUEIRA, SAMUEL CAMARA  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: BIANCA HELENA MONTEIRO DE SIMONE - SP316075-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL, ALDO DA SILVA FAGUNDES, ENEAS TOGNINI, GUILHERMINO SILVA DA CUNHA, RODOLFO GARCIA NOGUEIRA, SAMUEL CAMARA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003579-14.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004506-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH - SP111567  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004506-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH - SP111567  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**



Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 88849180, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. DESTACAMENTO DO MONTANTE CORRESPONDENTE A HONORÁRIOS CONTRATUAIS: POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

- 1. É possível a retenção dos valores devidos a título de honorários no momento do levantamento ou da requisição do precatório, desde que apresentado o contrato de honorários tempestivamente, ou seja, até a expedição do mandado de levantamento ou precatório. Precedente.*
- 2. No caso dos autos, o contrato foi juntado tempestivamente, antes da expedição do precatório. Note-se que o fato de ter sido formalizado anteriormente à vigência da Lei nº 8.906/1994 não retira do patrono a possibilidade de reserva dos honorários mediante precatório, porquanto o antigo estatuto da advocacia (Lei nº 4.215/1963) já o permitia.*
- 3. A Súmula Vinculante 47 pôs fim à discussão acerca da natureza alimentar dos honorários advocatícios. Nessa esteira, a jurisprudência pacificou-se quanto à sua equiparação ao crédito trabalhista também em sede de execução fiscal. Precedentes.*
- 4. O montante correspondente aos honorários contratuais não poderia ser atingido pela penhora no rosto dos autos, na medida em que não se trata de valores de titularidade da parte devedora na execução fiscal.*
- 5. Agravo de instrumento provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à inaplicabilidade da Súmula Vinculante 47 aos honorários contratuais.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004506-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS BUCH - SP111567  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidenciava como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte informada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando **inalterado** o acórdão de ID 88849180.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-82.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CALCADOS SCORE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ATAIDE MARCELINO - SP133029-A, ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A, MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CALCADOS SCORE LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000412-82.2018.4.03.6113 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007142-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, IVONE DOS SANTOS FERREIRA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007142-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 238/2340

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, IVONE DOS SANTOS FERREIRA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por JOSÉ FRANCISCO DA SILVA NETO E OUTRA contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação que visa a revisão do contrato de Mútuo para Obras e Alienação Fiduciária em Garantia, firmado com a CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Em suas razões, alegam os agravantes, em síntese, que há ilegalidades no contrato, aplicação de juros compostos e capitalização, devendo ser revisto para manter o equilíbrio contratual. Sustentam, outrossim, a possibilidade de depósito judicial da quantia incontroversa.

Não foi apresentada contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007142-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, IVONE DOS SANTOS FERREIRA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, uma vez firmado o contrato, não é dado à parte, por mera liberalidade, descumprir o quanto avençado e propor unilateralmente a forma que pretende adimplir o contrato.

Os agravantes tinham desde a assinatura do contrato a ciência de seus termos e condições estabelecidas, de modo que não se trata de superveniência de fato extraordinário, impossível às partes antever.

Certo é que, tendo a parte a prévia ciência dos valores das parcelas e o modo de seu cálculo, reunia condições de aferir antecipadamente à assinatura do compromisso contratual o comprometimento da sua capacidade financeira.

Ademais, o alegado vício de capitalização de juros merece melhor análise, não sendo suficiente o laudo pericial produzido unilateralmente pela parte autora, carecendo a instauração do contraditório para a devida apuração do quanto alegado.

Tal circunstância impede o acolhimento do pleito antecipatório e, ainda, demanda dilação probatória.

Assim, não demonstrada a probabilidade do direito alegado, não há como se admitir o depósito dos valores que os autores entendem corretos.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012450-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VERA MARIA ORTIZ DOS SANTOS, MARCOS ROBERTO ORTIZ BERNARDO, NAURA CLIVIA ORTIZ BERNARDO, DEBORA FRANCISCA ORTIZ PAIVA  
ESPOLIO: LUIZ GONZAGA ORTIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012450-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VERA MARIA ORTIZ DOS SANTOS, MARCOS ROBERTO ORTIZ BERNARDO, NAURA CLIVIA ORTIZ BERNARDO, DEBORA FRANCISCA ORTIZ PAIVA  
ESPOLIO: LUIZ GONZAGA ORTIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto por VERA MARIA ORTIZ DOS SANTOS contra a decisão monocrática de minha lavra que não conheceu do agravo de instrumento interposto.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, alegando, em síntese, que firmou contrato de honorários de êxito com os Autores da ação e nada recebeu até o presente momento, devendo ser expedido ofício precatório ou requisitório em seu nome.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012450-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VERA MARIA ORTIZ DOS SANTOS, MARCOS ROBERTO ORTIZ BERNARDO, NAURA CLIVIA ORTIZ BERNARDO, DEBORA FRANCISCA ORTIZ PAIVA  
ESPOLIO: LUIZ GONZAGA ORTIZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não vislumbro, na hipótese, razões para a reforma da decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, a decisão apontada como agravada no presente recurso, a qual afirma que a questão relativa ao destaque dos honorários contratuais já foi objeto de decisão indeferitória, objeto de agravo de instrumento, pendente de julgamento por esta Corte Regional, não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório, e, portanto, nos termos do art. 1.001, do Código de Processo Civil, é irrecurível.

Neste sentido, vejamos julgados que fazem referência ao art. 504 do CPC/1973, mas têm perfeita aplicação na hipótese:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC. DESPACHO DE IMPULSO PROCESSUAL. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO OU GRAVAME À PARTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ausente conteúdo decisório no despacho que se pretende impugnar, incabível o manejo do agravo de instrumento do art. 522 do código de processo civil, nos termos do art. 504 do referido diploma. 2. Na hipótese dos autos, a parte recorrente, por meio do agravo interposto na origem, buscara demonstrar sua irrisignação para com a sentença homologatória de acordo entre as partes agravadas, 'decisum' que, em tempo próprio, não combatera por meio de recurso adequado. 3. Decisão agravada mantida. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRG NO AG 1306938/PA, REL. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO, J. 05/02/2013, DJ. 15/02/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE CÁLCULOS COM OBSERVÂNCIA DE CRITÉRIOS FIXADOS EM DECISÃO ANTERIOR - DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - IRRECORRÍVEL.

- 1 - A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.
- 2 - A determinação de realização de cálculos com observância dos critérios fixados em decisão judicial anterior não tem conteúdo decisório, mas meramente ordinatório. Não constitui, por isso, decisão interlocutória, mas despacho de mero expediente. Não desafia, por conseguinte, agravo de instrumento.
- 3 - Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 272.545/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 03/04/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. DESCABIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo de instrumento foi tirado contra despacho de mero expediente, desprovido de conteúdo decisório e contra o qual, nos termos do art. 504, do Código de Processo Civil, não cabe recurso.
- 2 - Em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se que a agravante cumpriu a determinação do Juízo a quo, manifestando-se nos autos, de maneira que não remanesceria interesse recursal no julgamento do presente agravo de instrumento.
- 3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 4 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012644-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. A decisão impugnada não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório, e, portanto, nos termos do art. 1.001, do Código de Processo Civil, é irrecurível.
2. Agravo interno não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001748-34.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001748-34.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (DIAS PAGOS PELO EMPREGADOR). NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze ou trinta dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017).

3. O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

4. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

5. Apelação não provida. Remessa Necessária provida parcialmente.

Alega, em síntese, o v. acórdão deixou de se manifestar quanto ao disposto nos arts. 2º, 7º, XVII, 97, 150, §6º, 194, 195, I, 'a', §5º caput, 201, caput e §11 da CF; 22, I e II, §2º, 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, 29, §3º, 60, §3º, 63 da Lei nº 8.213/91, 485 da CLT, 214, §4º, do Decreto nº 3.048/99.

Afirma, ainda, que a decisão colegiada foi contraditória ao concluir pela aplicabilidade da nova regulamentação do art. 26-A da lei nº 11.457/07, uma vez que a nova legislação é superveniente ao ajuizamento do feito.

Requer, portanto, o recebimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados ou, ao menos, para fins de pré-questionamento da matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001748-34.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000216-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TASC INFORMATICA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000216-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TASC INFORMATICA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. ATUALIZAÇÃO DO INDEBÍTO. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

*2. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

*3. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluí os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.*

*4. Apelação e Reexame Necessário não providos.*

Alega, em síntese, que o v. Acórdão deixou de manifestar-se a respeito da aplicabilidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, especialmente à luz do conceito de habitualidade das verbas discutidas, bem como do art. 28, §9º, do mesmo dispositivo legal, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.528/97.

Afirma, ainda, que houve omissão quanto à aplicabilidade dos arts. 97, 103-A, 195, §5º e 201, §11, da Constituição Federal.

Requer o recebimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados ou, ao menos, para fins de pré-questionamento da matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000216-88.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TASC INFORMATICA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.



2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003891-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RACIONAL ENGENHARIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: RACIONAL ENGENHARIA LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003891-59.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017696-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: FUNCAO INFORMATICA AUTOMACAO E SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FUNCAO INFORMATICA AUTOMACAO E SISTEMAS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017696-79.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-63.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R & R CONFECÇOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ISABELA NOUGUES WARGAFTIG - SP165007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: R & R CONFECÇOES EIRELI - EPP

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001326-58.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BOM PASTOR  
Advogados do(a) APELADO: GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A, RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASSOCIACAO BOM PASTOR

O processo nº 5001326-58.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019602-70.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019602-70.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.*

*2. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irretroatável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.*

*3. Ao exercer a opção pelo regime da CPRB, que a Lei nº 13.161/2015 qualificada como irretroatável, o faz em confiança ao mandamento legal e, assim, não pode se ver frustrado pelo Estado que deve orientar-se pela preservação das leis, evitando gerar instabilidade jurídica. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*4. Reexame não provido.*

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar a respeito da correta aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais regentes da matéria.

Requer, assim, o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado ou, ao menos, para fins de pré-questionamento da matéria.

É o relatório.

REMESSA.NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019602-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004626-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE GUADANUCCI LLAGUNO - SP74608

AGRAVADO: JOSE AFFONSO MONTEIRO DE BARROS MENUSIER, JOSE ADIL PEDROSO NUNES, JOSE ALBERTO MIRABILE, JOSE ALMEIDA DE FREITAS, JOSE ALTINO DA SILVA LEAO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE AFFONSO MONTEIRO DE BARROS MENUSIER, JOSE ADIL PEDROSO NUNES, JOSE ALBERTO MIRABILE, JOSE ALMEIDA DE FREITAS, JOSE ALTINO DA SILVA LEAO

O processo nº 5004626-88.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016665-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: HORTIFRUTI ARTUR ALVIM LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: HORTIFRUTI ARTUR ALVIM LTDA - EPP

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016665-24.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011217-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE AMERICO PEREIRA DO AMARAL, GISELA DE LIMA VELLOSA BARBIERI, FRANCISCO JOSE DE LACERDA, ELIZABETH AKEMI HORIGUCHI MATUBARA, FRANCISCO CARLOS ROSA RUIZ

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383,

RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383,

RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383,

RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383,

RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383,

RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
 AGRAVADO: JOSE AMERICO PEREIRA DO AMARAL, GISELA DE LIMA VELLOSA BARBIERI, FRANCISCO JOSE DE LACERDA, ELIZABETH AKEMI HORIGUCHI  
 MATUBARA, FRANCISCO CARLOS ROSA RUIZ

O processo nº 5011217-66.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
 Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013838-40.2017.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.  
 Advogado do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013838-40.2017.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.  
 Advogado do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA MANTIDA.*

1. O "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição (Súmula nº 310/STJ), não há incidência da contribuição previdenciária.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

3. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

4. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

5. Apelação e Reexame Necessário não providos.

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar quanto ao disposto nos arts. 2º, 7º, XVII, 97, 150, §6º, 194, 195, I, 'a', §5º caput, 201, caput e §11 da CF; 22, I e II, §2º, 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, 29, §3º, 60, §3º, 63 da Lei nº 8.213/91, 485 da CLT, 214, §4º, do Decreto nº 3.048/99, bem como no que tange às restrições da compensação das contribuições devidas a terceiros.

Requer, portanto, o recebimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados ou, ao menos, para fins de pré-questionamento quanto ao disposto nos arts. 22, I e II, §2º, 28, §9º da Lei nº 8.212/91, 60, §3º e 63 da Lei nº 8.213/91, 111, I e II, do CTN, 269, I, 333, I, do CPC/73, 373, I, 485, VI, §3º, do CPC/15, 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146/70 (INCRA), 15 da Lei nº 9.424/96 (FNDE), 8º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.029/90 (SEBRAE), art. 4º do Decreto-Lei nº 8.621/46 (SENAC), art. 3º, parágrafo 1º, do Decreto-Lei nº 9.853/46 (SESC), art. 4º do Decreto-lei nº 4.048/42 (SENAI), 3º do Decreto-lei nº 9.043/46 (SESI), 7º, XVII, 97, 103-A, 149, 150, §6º, 194, caput e VI, 195, caput, I, 'a', II, e § 5º, 201, caput e §§ 1º e II, 212, §5º, 240 da Constituição Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013838-40.2017.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.  
 Advogado do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008406-91.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OTIMIZA COMERCIO EXTERIOR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANA CARLA MARQUES BORGES - SP268856-A, TATIANA MAYUME MOREIRA MINOTA - SP276360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008406-91.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OTIMIZA COMERCIO EXTERIOR LTDA

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Otíniza Comércio Exterior Ltda contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. PLANO DE SAÚDE (DESDE QUE ABRANJA A TOTALIDADE DOS EMPREGADOS). INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO (INOVAÇÃO RECURSAL). SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.*

1. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado, há incidência sobre salário-maternidade, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Sobre o 13º salário (gratificação natalina) incide contribuição previdenciária. A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

3. Resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de horas-extras. Confira-se: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010).

4. A prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91. Portanto, o pagamento pela jornada extraordinária tem natureza salarial e, conseqüentemente, deve incidir contribuição previdenciária sobre tal verba.

5. Pedido de inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre descanso semanal remunerado é nítida inovação recursal, razão pela qual não cabe apreciação.

6. As despesas com assistência médica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária, desde que abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa.

7. Sucumbência recíproca, pois as partes decaíram em segmento substancial do pedido (art. 86 do CPC).

8. Sentença parcialmente reformada.

Alega, em síntese, que o v. acórdão incorreu em contradição na distribuição da verba honorária, uma vez que o embargante decaiu de parte mínima do pedido. Requer, portanto, o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado, responsabilizando inteiramente a Fazenda pelas despesas e honorários advocatícios ou, ao menos, para fins de pré-questionamento quanto ao disposto nos artigos 22, incisos I e II e 28, § 9º, letra "e", item 7, da Lei n. 8.212/1991.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008406-91.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OTIMIZA COMERCIO EXTERIOR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANA CARLA MARQUES BORGES - SP268856-A, TATIANA MAYUME MOREIRA MINOTA - SP276360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito do embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo do embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021139-94.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RC BRAZIL LTDA., RC BRAZIL LTDA., RC BRAZIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, LARISSA VAN ALI ALVES MOREIRA - SP246027-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: RC BRAZIL LTDA., RC BRAZIL LTDA., RC BRAZIL LTDA.

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

O processo nº 0021139-94.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002948-02.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE RAIMUNDO NERI SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO NERI SANTOS - SP339516



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002948-02.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOSE RAIMUNDO NERI SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO NERI SANTOS - SP339516  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ RAIMUNDO NERI SANTOS (Id. 90363587) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou (Id. 63325732):

*“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRICÇÃO SOBRE VEÍCULO. FRAUDE À EXECUÇÃO. REDAÇÃO ATUAL DO ART. 185 DO CTN. ALIENAÇÃO POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. OCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO.*

- 1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução. Posteriormente a tal data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.*
- 2. No caso dos autos, quando da alienação do bem, havida em março de 2015 (conforme afirma o próprio embargante), os débitos exigidos na execução fiscal subjacente (processo nº 0002645-49.2013.4.03.6102) já estavam inscritos em dívida ativa desde 02/03/2013 (fls. 50/65). Por conseguinte, sendo a alienação posterior à inscrição em dívida ativa, de rigor reconhecer a fraude à execução, ex vi do disposto no artigo 185, do Código Tributário Nacional, em sua redação atual. Ocorrendo alienação patrimonial nesses moldes, o ato realizado é ineficaz perante a Fazenda Pública, de modo que os bens alienados podem ser arrestados ou penhorados no processo de execução fiscal.*
- 3. O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos constitucionais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiológica, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/RJ).*
- 4. Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR).*
- 5. Apelação desprovida. Honorários majorados.”*

Sustenta a embargante, em síntese, que a presunção de fraude à execução fiscal ofende o princípio da publicidade dos atos administrativos, prejudica o terceiro de boa-fé e, ainda, beneficia o devedor, o qual “sonega o tributo, aliena o bem, recebe o valor do terceiro de boa-fé e sobre ele nada recai, senão a cobrança judicial inócua (eis que dissipado o seu patrimônio)”. Defende que o entendimento firmado no julgamento do recurso especial repetitivo deve ser revisto, pois causa injustiça social. Pugna pela relativização da aplicação do art. 185 do CTN em prestígio ao princípio da dignidade da pessoa humana – afirma que o embargante adquiriu o veículo para viabilidade de sua atividade econômica e dela provém o sustento de sua família. Aduz que o entendimento adotado contraria o disposto nos arts. 1.267, parágrafo único, e 1.268, §1º, do CC, segundo os quais a propriedade se transfere com a tradição. Afirma que há divergência jurisprudencial, pois os TRFs da 1ª e 4ª Região vêm relativizando a presunção de fraude à execução fiscal em casos como o dos autos. Busca o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002948-02.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JOSE RAIMUNDO NERI SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO NERI SANTOS - SP339516  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruchar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, não há omissão no v. acórdão.

Como explicado no acórdão embargado, a **fraude à execução fiscal** é regulamentada de forma distinta da fraude às execuções comuns.

Tratando-se de execução fiscal, há disposição específica no art. 185 do CTN, que, em sua nova redação - aplicável às alienações realizadas após 08/06/2005 - e, nos termos da tese firmada no julgamento do REsp repetitivo 1.141.990/PR, estabelece que a simples alienação **após a inscrição do débito em dívida ativa** nos autos da execução fiscal, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção **absoluta** de fraude à execução, **mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado**.

Assim, a ausência de análise dos fatos relacionados à boa-fé do embargante não constitui omissão do acórdão, já que, nos termos da fundamentação, trata-se de questão irrelevante.

Quanto à alegação de ofensa à publicidade dos atos administrativos, constou, expressamente, no acórdão que o entendimento exposto na súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça não se aplica às execuções fiscais, não havendo qualquer omissão. Confira-se:

*"Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR)."*

Com relação à alegação de má-fé do devedor alienante e dos prejuízos por ele causados ao embargante, consigne-se que a veiculação de qualquer matéria relativa a eventuais prejuízos provocados aos Embargantes, em virtude da perda do bem adquirido, não se mostra cabível em face da Fazenda Pública, somente podendo ser deduzida contra o executado, em sede de ação própria, com fulcro nas normas que regem a disciplina da evicção.

No tocante à alegação de ofensa aos arts. 1.267, parágrafo único, e 1.268, §1º, do CC, repita-se que a fraude à execução fiscal é regulamentada por lei especial que prevalece sobre a lei geral.

No que tange à alegação de injustiça e necessidade de alteração da tese firmada no REsp repetitivo nº 1.141.990/PR, anote-se que a eventual revisão da tese cabe ao C. Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a suposta há divergência jurisprudencial entre os entendimentos adotados pelos diversos Tribunais Regionais Federal não configura contradição para fins de embargos de declaração. É que a contradição aludida pelo art. 1.022, I, do CPC é aquela interna ao acórdão, oriunda de sua fundamentação.

Assim, é manifesto o intuito dos embargantes de promoverem nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não passa de mera manifestação de inconformismo, sendo clara a intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omnia ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, assente-se que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omnia ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019202-56.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PATRIA INVESTIMENTOS LTDA., PATRIA INFRAESTRUTURA GESTAO DE RECURSOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: PATRIA INVESTIMENTOS LTDA., PATRIA INFRAESTRUTURA GESTAO DE RECURSOS LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019202-56.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001689-19.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIOTECNICA- TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LIOTECNICA - TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA

O processo nº 5001689-19.2017.4.03.6130 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011961-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE MASSAITI OUTI, JOSE MICHELOTO, JOSE ROBERTO DA SILVA CARDOSO, JOSE ROBERTO GIMENES, JOSE ROBERTO GOMES RIBEIRO  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: JOSE MASSAITI OUTI, JOSE MICHELOTO, JOSE ROBERTO DA SILVA CARDOSO, JOSE ROBERTO GIMENES, JOSE ROBERTO GOMES RIBEIRO

O processo nº 5011961-61.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004875-83.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA

O processo nº 5004875-83.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO ABC BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO ABC BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Banco ABC Brasil S/A contra o acórdão proferido por esta Turma, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL) E CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros (Sistema "S", APEX Brasil, ABDI, FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

6. Não subsiste a vedação à compensação, na forma prevista no art. 47, da IN RFB nº 900/2008, e no art. 59, da IN RFB nº 1.300/2012, posto que, consoante entendimento jurisprudencial, tais Instruções Normativas encontram-se evadidas de ilegalidade, por exorbitarem sua função meramente regulamentar ao vedar a possibilidade de compensação de tributos indevidamente recolhidos. Precedentes.

7. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

8. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução C.J.F. n. 267/2013.

9. Nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009, descabe condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

10. Apelação da parte autora e da União Federal (Fazenda Nacional) e remessa necessária desprovidas."

Sustenta a embargante que o acórdão restou omissivo "com relação ao pedido de reforma parcial trazido pelo recurso de apelo da parte embargante, que em momento algum foi objeto de debate pelo r. aresto" e foi contraditório em relação ao dispositivo, "que declara a negativa de provimento ao recurso de apelação da Embargante e sua fundamentação que, reitera-se, deixou de enfrentar o pedido de reforma parcial da r. sentença quanto à sua autoexecutoriedade".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000258-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO ABC BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão ou contradição no acórdão, eis que o recurso de apelação interposto pela parte embargante foi desprovido em relação ao pedido de autoexecutoriedade da sentença no tocante à compensação de tributos, estando clara e bem fundamentada a decisão ao aduzir que "*a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJE 02/09/2010)*".

Em relação aos autos de n.º 5008808-88.2017.4.03.0000 citado pela parte embargante verifica-se que o pedido de tutela de urgência em caráter incidental foi acolhido para restabelecer a inexistência de contribuição prevista no art. 22, I da Lei 8.212/91 sobre o aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias e as respectivas contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre tais rubricas, sendo que "*o provimento ora concedido não alcança o direito à compensação reconhecido na sentença, tendo em vista a vedação prevista no art. 170-A do CTN.*"

Portanto, a discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora no julgamento destes autos não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da parte embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Inexistem vícios de omissão ou contradição no acórdão, eis que o recurso de apelação interposto pela parte embargante foi desprovido em relação ao pedido de autoexecutoriedade da sentença no tocante à compensação de tributos, estando clara e bem fundamentada a decisão ao aduzir que "*a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJE 02/09/2010)*".

2. Em relação aos autos de n.º 5008808-88.2017.4.03.0000 citado pela parte embargante verifica-se que o pedido de tutela de urgência em caráter incidental foi acolhido para restabelecer a inexigibilidade da contribuição prevista no art. 22, I da Lei 8.212/91 sobre o aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias e as respectivas contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre tais rubricas, sendo que “o provimento ora concedido não alcança o direito à compensação reconhecido na sentença, tendo em vista a vedação prevista no art. 170-A do CTN.”

3. Portanto, a discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora no julgamento destes autos não traduz vício sanável por embargos.

4. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.

5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5000876-47.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVANADE DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, CARLOS ALBERTO CINELLI JUNIOR - SP336631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AVANADE DO BRASIL LTDA

O processo nº 5000876-47.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004617-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO MACHADO, ANTONIO CLARETE DA SILVA, ANTONIO DONIZETE PASCHOAL, ANTONIO JOSE FURLAN, ANTONIO SHIGUERU SAITO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO MACHADO, ANTONIO CLARETE DA SILVA, ANTONIO DONIZETE PASCHOAL, ANTONIO JOSE FURLAN, ANTONIO SHIGUERU SAITO

O processo nº 5004617-29.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002613-62.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FABRICA DE MOVEIS BOZO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: NANTES NOBRE NETO - SP260415-A, ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO - SP92169-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FABRICA DE MOVEIS BOZO LTDA - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002613-62.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013226-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: SERGIO DE CARVALHO COSTA, SILVIA SALOME, SOELI LIMA BRAGANCA, SERGIO JANINI BRANDAO, SERGIO LUIZ MAGRI  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: SERGIO DE CARVALHO COSTA, SILVIA SALOME, SOELI LIMA BRAGANCA, SERGIO JANINI BRANDAO, SERGIO LUIZ MAGRI

O processo nº 5013226-98.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009232-88.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CONFEDERACAO NACIONAL DAS COOPERATIVAS CENTRAIS UNICRED LTDA- UNICRED DO BRASIL  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LIMA MARQUES - RS46963-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CONFEDERACAO NACIONAL DAS COOPERATIVAS CENTRAIS UNICRED LTDA- UNICRED DO BRASIL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0009232-88.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008742-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ANTONIO CLAUDIO CORDEIRO, MARCIA PASTRO CORDEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ NUNES SIQUEIRA - SP231022-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ NUNES SIQUEIRA - SP231022-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ANTONIO CLAUDIO CORDEIRO, MARCIA PASTRO CORDEIRO  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5008742-74.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002710-08.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATCO PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS FORCHESATTO - SP225243-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ATCO PLASTICOS LTDA

O processo nº 5002710-08.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001952-76.2015.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: JORGE ARROTHEIA JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS DA SILVA DRUZIAN - SP291135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: JORGE ARROTHEIA JUNIOR

O processo nº 0001952-76.2015.4.03.6108 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000526-82.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KIPLING SANTOS COMERCIO DE BOLSAS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A



APELADO: KIPLING SANTOS COMERCIO DE BOLSAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KIPLING SANTOS COMERCIO DE BOLSAS LTDA  
APELADO: KIPLING SANTOS COMERCIO DE BOLSAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000526-82.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019652-33.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLIMAPRESS TECNOLEM SISTEMAS DE AR CONDICIONADO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CAMILO GRIBL - SP178142-A, JULIANA DO ESPIRITO SANTO MELONI GRIBL - SP161368-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CLIMAPRESS TECNOLEM SISTEMAS DE AR CONDICIONADO LTDA

O processo nº 5019652-33.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5029680-26.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: SECURITY SEGURANCA LTDA, SECURITY FACILITIES LTDA, SECURITY PORTARIA LTDA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A, PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A, PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A, PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: SECURITY SEGURANCA LTDA, SECURITY FACILITIES LTDA, SECURITY PORTARIA LTDA  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5029680-26.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007408-26.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ESPN DO BRASIL EVENTOS ESPORTIVOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESPN DO BRASIL EVENTOS ESPORTIVOS LTDA.

O processo nº 0023911-93.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011164-22.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MERCADO ORIENTE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MADURO VELLOSO - SP2057910A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MERCADO ORIENTE LTDA

O processo nº 5011164-22.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025523-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: OSVALDO BENEDITO GONCALVES, FATIMA APARECIDA CREPALDI GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR - MS3546-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR - MS3546-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
AGRAVADO: OSVALDO BENEDITO GONCALVES, FATIMA APARECIDA CREPALDI GONCALVES

O processo nº 5025523-74.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002900-16.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: GLEICE MENDES CORREA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO COUTINHO DE MENESES - SP358465  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, LAERCIO REATTO FILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GLEICE MENDES CORREA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, LAERCIO REATTO FILHO

O processo nº 5002900-16.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-40.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALMEIDA & BERTOLUCI COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICIO LTDA - ME  
Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-40.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALMEIDA & BERTOLUCI COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICIO LTDA - ME  
Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
APELADO: DELEGADO RECEITA FEDERAL LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração de opostos por Almeida e Bertoluci Comércio e Prestação de Serviços Ltda. (Id. 90352136) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou (Id. 51229617):

*“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO RAT E A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. SALÁRIO MATERNIDADE. SALÁRIO PATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS.*

- 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*
- 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.*
- 3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.*
- 4. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.*
- 5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.*
- 6. Apelação da impetrante desprovida.”*

Sustenta o contribuinte que o v. acórdão foi omissivo quanto às recentes decisões do STF e do STJ, bem como quanto aos arts. 22 e 28, §9º, “e”, item 6, da Lei nº 8.212/91, 7º, XVIII e XIX da CF, 457 da CLT. Quanto às horas extras, invoca o REsp 956.289/RS, Pet 7.296/PE, REsp 764.586/DF, AI 727958 AgR, RE 545317 AgR e AI 661321. Com relação às férias gozadas e ao salário-maternidade, indicou o REsp 1322945/DF. No que tange à licença paternidade, afirmou que “logrou o Apelante ter demonstrado que poderia o r. acórdão de fls., ter seguido um caminho efetivamente harmonioso aos comandos legais e normativos aplicáveis a espécie”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-40.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALMEIDA & BERTOLUCI COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICIO LTDA - ME  
Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO PALERMO LEO - SP208640-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A, MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
APELADO: DELEGADO RECEITA FEDERAL LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, não há omissão no v. acórdão.

Todas as questões foram analisadas à luz da jurisprudência atual dos Tribunais Superiores.

Anoto-se que os precedentes colacionados nos embargos de declaração de Id. 90352136 - além de anteriores aos citados no acórdão embargado - referem-se especificamente às contribuições previdenciárias dos Regimes Próprios de Previdência Social, questão que é analisada sob ótica diversa da incidência das contribuições previdenciárias das empresas ao Regime Geral de Previdência Social sobre a folha de salários de seus empregados, distinção importantíssima que parece ter, convenientemente, passado despercebida pela embargante.

É que, nas contribuições dos Regimes Próprios, adota-se o critério da incorporação ou não à remuneração do servidor público para fins de aposentadoria, consoante tese firmada no julgamento do RE 593.068/SC, ao passo que, nas contribuições do Regime Geral, são utilizados como parâmetros a natureza remuneratória ou indenizatória das verbas e a habitualidade ou não do seu pagamento, conforme as teses firmadas nos julgamentos dos REsp 1.230.957/RS, 1.481.733/RS e 1.358.281/SP e do RE 565160/SC, dentre outros.

Assim, é manifesto o intuito dos embargantes de promoverem nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não passa de mera manifestação de inconformismo, sendo clara a intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, assente-se que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017407-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: LARA DALPERIO BUSCIOLI  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DIAS FLAUZINO - SP349340  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL  
AGRAVADO: LARA DALPERIO BUSCIOLI

O processo nº 5017407-45.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004725-62.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RN COMERCIO VAREJISTA S.A  
Advogados do(a) APELANTE: FABIO MARTINS DE ANDRADE - SP186211-S, MARIANA ZECHIN ROSAURO - SP207702-A, BRUNO CAZARIM DA SILVA - PR42489-S, CAMILA AKEMI PONTES - SP254628-A  
APELADO: RN COMERCIO VAREJISTA S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MARTINS DE ANDRADE - SP186211-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RN COMERCIO VAREJISTA S.A  
APELADO: RN COMERCIO VAREJISTA S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004725-62.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-36.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: QUIMICRYLS/A  
Advogados do(a) APELANTE: FAISSAL YUNES JUNIOR - SP129312-A, THAIS BARROS MESQUITA - SP281953-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: QUIMICRYLS/A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002632-36.2017.4.03.6130 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016952-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MARLUS CHORILLI, EVOLUCAO COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA - ME, JOSIMAR APARECIDO FURLAN, GRAZIELE CHORILLI FURLAN, GIOVANI CHORILLI, CLEIDE APARECIDA CHORILLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HARIEL PINTO VIEIRA - SP163372  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARLUS CHORILLI, EVOLUCAO COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA - ME, JOSIMAR APARECIDO FURLAN, GRAZIELE CHORILLI FURLAN, GIOVANI CHORILLI, CLEIDE APARECIDA CHORILLI  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5016952-80.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008918-58.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIA GUEDES DE LIMA BRANDAO - SP280746-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

O processo nº 0008918-58.2016.4.03.6128 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004633-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: UNIDAS HOLDING PARTICIPACOES LTDA, DANIELLE CAURIN DIEDRICH  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: UNIDAS HOLDING PARTICIPACOES LTDA, DANIELLE CAURIN DIEDRICH

O processo nº 5004633-17.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017005-95.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: NOMA DO BRASIL SOCIEDADE ANONIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Destinatário: AGRAVANTE: NOMADO BRASIL SOCIEDADE ANONIMA  
 AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5017005-95.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
 Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000012-33.2016.4.03.6115  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000012-33.2016.4.03.6115  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP  
 Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e por Wama Produtos para Laboratórios Ltda. Laboratório Médico Dr. Maricondi Ltda. e Laboratório de Análises Clínicas Dr. Arnaldo Buainain S/S Ltda., contra o acórdão proferido por esta Turma, assim ementado:

**“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL) E CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas aqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.
3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros (Sistema "S", APEX Brasil, ABDI, FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
6. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
8. Apelação desprovida. ”

Sustenta a parte embargante Wama Produtos para Laboratórios Ltda. Laboratório Médico Dr. Maricondi Ltda. e Laboratório de Análises Clínicas Dr. Arnaldo Buainain S/S Ltda. que a União Federal ao não se insurgir contra a parte da sentença relativa à inexigibilidade, restituição ou compensação das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio é permitido em relação a tal ponto o início da fase de cumprimento, ressaltando que o artigo 356 do CPC admite o julgamento parcial de mérito. Requer portanto que sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para reconhecer o trânsito em julgado da sentença no ponto em que declara a inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal, terceiros e SAT/RAT sobre o aviso prévio indenizado, sendo permitida a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos.



Por sua vez sustenta a União Nacional (Fazenda Nacional) que "o v. acórdão é omissivo quanto aos dispositivos constitucionais e à legislação que rege a matéria, e, em especial, no tocante ao mérito, quanto ao disposto nos arts. 22, I, 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/1991, 60, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 457, 458 e 487, §§ 1º e 6º, da CLT, bem como nos arts. 97, 150, §6º, 194, 195, I, "a", § 5º, e 201, § 11, da Constituição", que o acórdão recorrido "negou vigência aos seguintes dispositivos legais: INCRA (§ 4º, do art. 6º, da Lei 2.613/55 e 5º do Decreto-Lei n. 1.146/70); FNDE (artigo 15 da Lei 9.424/96). SAT (artigo 22, II, da Lei 8.212/91); SEBRAE (artigo 8º, §3º da Lei 8.029/1990); SESI/SENAI (art. 13º, §1º do DL 9.403/46); SENAC (artigo 4º do DL 8.621/46); SESC (art. 3º do DL 9.853/46)". Também aduz omissão sobre os artigos 103-A, 194, 195, I, "a", 201, § 11 e 240 da CF, "sobre a legislação sobre a incidência das contribuições questionadas: arts. 22, I e II, 28, §9º da Lei 8.212/93 c/c artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91 c/c 487, §§ 1º e 6º, da CLT, § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613/55 e 5º do Decreto-Lei n. 1.146/70, artigo 15 da Lei 9.424/96, artigo 8º, §3º da Lei 8.029/1990, art. 13º, §1º do DL 9.403/46", sustentando por fim que "Ao afastar os arts. 22, I e II e 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/91, 60, § 3º da Lei nº 8.213/93; art. 111, 176, CTN, sem que, no entanto, tenha havido a declaração formal da inconstitucionalidade, representa afronta ao art. 97, CF/88, de vez que esta legislação não foi, em momento algum, declarada inconstitucional pelo C. STF, deixando de manifestar-se explicitamente a respeito do cabimento de tal dispositivo constitucional".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000012-33.2016.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO MEDICO DR. MARICONDI LTDA., LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR. ARNALDO BUAINAIN S/S LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITTA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão no acórdão.

A discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da parte embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Em relação ao pedido da parte embargante ora impetrante para que seja reconhecido o trânsito em julgado de parte da sentença em relação ao aviso prévio indenizado anoto que referida matéria apesar de não ter sido devolvida pela União Federal em seu recurso de apelação foi objeto de remessa necessária, a qual foi desprovida, devendo-se aguardar a formação da coisa julgada em relação à referida matéria.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão embargado.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Em relação ao pedido da parte embargante ora impetrante para que seja reconhecido o trânsito em julgado de parte da sentença em relação ao aviso prévio indenizado anoto que referida matéria apesar de não ter sido devolvida pela União Federal em seu recurso de apelação foi objeto de remessa necessária, a qual foi desprovida, devendo-se aguardar a formação da coisa julgada em relação a este ponto.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025973-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: NATHALIA LOPES CARVALHO DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NATHALIA LOPES CARVALHO DUTRA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5025973-17.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002466-73.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NOVA PAGINA INDUSTRIA GRAFICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZAVALA - SP185740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002466-73.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NOVA PAGINA INDUSTRIA GRAFICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZAVALA - SP185740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detém os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.*

2. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.

3. Ao exercer a opção pelo regime da CPRB, que a Lei nº 13.161/2015 qualificada como irrevogável, o faz em confiança ao mandamento legal e, assim, não pode se ver frustrado pelo Estado que deve orientar-se pela preservação das leis, evitando gerar instabilidade jurídica. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

4. Apelação e Reexame não providos.

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar a respeito da correta aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais regentes da matéria.

Requer, assim, o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado ou, ao menos, para fins de pré-questionamento da matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002466-73.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NOVA PAGINA INDUSTRIA GRAFICALTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZAVALA - SP185740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014524-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ANDERSON FRANCISCO SENA DA RESSURREICAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ANDERSON FRANCISCO SENA DA RESSURREICAO  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5014524-62.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-12.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INRODA INDÚSTRIA DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INRODA INDÚSTRIA DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-12.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INRODA INDÚSTRIA DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INRODA INDÚSTRIA DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra o acórdão proferido por esta Turma, assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA: FÉRIAS USUFRUÍDAS. HORA EXTRA E ADICIONAL. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 15% RELATIVA ÀS COOPERATIVAS. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 595838. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
3. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador; o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
6. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes.
7. Consolidada a compreensão de que há incidência de contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de décimo-terceiro salário/gratificação natalina. Precedentes.
8. Em relação à contribuição previdenciária de quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo da Lei 8.212/1991, previsto no inciso IV do artigo 22, incluído pela Lei nº 9.876/1999 (Recurso Extraordinário 595838/SP, sessão de 23/04/2014).
9. Outrossim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal rejeitou os embargos de declaração, opostos pela União objetivando a modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela lei nº 9.876/995 (RE-ED 595838, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2014).
10. A contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho SAT, atualmente contribuição em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GLRAT, está prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991.
11. Foram estabelecidas pela lei alíquotas de 1%, 2% e 3% consoante o grau de risco leve, médio, ou grave da atividade desenvolvida, prevendo-se que o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderia alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes (§3º).
12. A Lei nº 10.666/2003 previu, em seu artigo 10, a possibilidade de redução de até 50% e majoração de até 100% dessas alíquotas, conforme dispusesse o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS).
13. Da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco leve, médio e grave, mediante critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS. Precedente.
14. Inicialmente, a regulamentação dos benefícios acidentários era prementemente baseada na Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT, documento pelo qual o empregador notifica acidente de trabalho ou de trajeto e doença ocupacional.
15. Posteriormente, verificou-se que os parâmetros utilizados eram deficientes, porquanto o quantum arrecadado para fins dos benefícios era consideravelmente inferior aos gastos acidentários da Previdência, sendo necessária uma nova metodologia, que efetivamente implementasse a equidade na forma de custeio e o equilíbrio atuarial do sistema. Isso ocorreu com o advento do Decreto nº 6.957/2009, que definiu o FAP como multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), nos termos do artigo 202-A, §1º, do Regulamento da Previdência Social.
16. Para aperfeiçoar esse modelo, a novel sistemática (Resolução CNPS n. 1.308, de 27.5.2009, alterada em seu Anexo I pela Resolução MPS/CNPS n. 1.316, de 31.5.2010) tem como base, além da CAT, registros de concessão de benefícios acidentários que constam nos sistemas informatizados do INSS, concedidos a partir de abril de 2007, sob a nova abordagem dos nexos técnicos aplicáveis pela perícia médica da autarquia, dentre os quais se destaca o Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP.
17. O nexo técnico epidemiológico - NTEP está previsto no artigo 21-A da Lei nº 8.213/1991, o qual prevê que a perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar a ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravamento, decorrente da relação entre a atividade da empresa ou do empregado doméstico e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças (CID), em conformidade com o que dispuser o regulamento.
18. Trata-se de uma presunção da natureza ocupacional da doença, portanto, que confere ao empregado o direito ao benefício de natureza acidentária. Não obstante, os empregadores podem se insurgir contra o estabelecimento do Nexo, dentro dos prazos dispostos na Instrução Normativa INSS/PRES nº 31, de 10 de setembro de 2008.
19. A sistemática adotada consubstancia o princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da proporcionalidade e do equilíbrio atuarial.
20. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
21. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
22. Remessa necessária e apelação desprovidas.

Sustenta a embargante que “o v. acórdão é omissivo quanto aos dispositivos constitucionais e à legislação que rege a matéria, e, em especial, no tocante ao mérito, quanto ao disposto nos arts. 22, I, 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/1991, 60, § 3º da Lei nº 8.213/1991, 457, 458 e 487, §§ 1º e 6º, da CLT, bem como nos arts. 97, 150, §6º, 194, 195, I, “a”, § 5º, e 201, § 11, da Constituição Federal”, que há omissão a respeito do art. 103-A da CF/88 e “sobre o exposto nos artigos 195, I, “a”, e do artigo 201, § 11, da CF/88”, bem como sobre “o que determinam os artigos 194 e 240 da CE/88 acerca das contribuições destinadas a terceiros”. Também sustenta a parte embargante que “ao afastar os arts. 22, I e II e 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/91, 60, § 3º da Lei nº 8.213/93; art. 111, 176, CTN, sem que, no entanto, tenha havido a declaração formal da inconstitucionalidade, representa afronta ao art. 97, CF/88, de vez que esta legislação não foi, em momento algum, declarada inconstitucional pelo C. STF, deixando de manifestar-se explicitamente a respeito do cabimento de tal dispositivo constitucional”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-12.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INRODA INDUSTRIA DE ROC ADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INRODA INDUSTRIA DE ROC ADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão no acórdão.

A discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da parte embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022213-60.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TALITA CRISTINA RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIRCEU GARCIA PARRA FILHO - SP106144  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: TALITA CRISTINA RODRIGUES  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5022213-60.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004104-93.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: SENSORMATIC DO BRASIL ELETRONICA LTDA.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004104-93.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: SENSORMATIC DO BRASIL ELETRONICA LTDA.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela União contra o acórdão, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o ano-calendário 2018, abstendo-se de impor à impetrante qualquer tipo de restrição de direito em razão de tal manutenção; reconhecido o direito à compensação/restituição de eventuais valores recolhidos em excesso.
2. A questão em debate assemelha-se à ocorrida no ano de 2017.
3. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.
4. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.
5. Reexame Necessário desprovido.

A embargante aduz, preliminarmente, que houve concessão de liminar em seu favor nos autos da Suspensão de Segurança nº 5257, determinando a suspensão dos efeitos da decisão no AI nº 5018908-68.2018.403.0000. No mérito, alega que houve respeito ao princípio da novena na edição da lei questionada nº 13.670/2018. Afirmar a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal e que a irrevogabilidade da opção só se aplica ao contribuinte. Narra que "a jurisprudência do STJ é firme e recorrente no sentido de reconhecer que isenções (ou favores fiscais) podem ser modificadas ou revogadas a qualquer tempo".

É o relatório.



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004104-93.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: SENSORMATIC DO BRASIL ELETRONICA LTDA.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juízo ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inicialmente, quanto à informação da suspensão dos efeitos da decisão no AI nº 5018908-68.2018.4.03.0000 (não relativo a estes autos), por meio de liminar concedida na Suspensão de Segurança nº 5257, consigno que o deliberado refere-se pontualmente ao agravo de instrumento mencionado.

No que respeita ao acórdão prolatado no presente feito, inexistem os vícios alegados pela embargante.

Observe-se que a controvérsia posta acerca da existência de direito líquido e certo da impetrante/embargada ao recolhimento de contribuição previdenciária no regime instituído pela Lei nº 12.546/2011, durante o ano-calendário 2018, restou devidamente debatida e equacionada.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração**.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001324-74.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: LSL TRANSPORTES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: LSL TRANSPORTES LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001324-74.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016023-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ZULEIKA HEMBIK BORGES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ZULEIKA HEMBIK BORGES  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5016023-81.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003134-07.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INCOTRAZ INDE COM DE TRANSFORMADORES ZAGO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003134-07.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INCOTRAZ INDE COM DE TRANSFORMADORES ZAGO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela União contra o acórdão, assim ementado:

1. Apelação da impetrante contra sentença que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido de reconhecimento ao direito de permanecer no regime de recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, instituído pela Lei 12.456/2011, até dezembro de 2018, sem a incidência da Lei nº 13.670/2018.
2. A questão em debate assemelha-se à ocorrida no ano de 2017.
3. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.
4. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irretroatível, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
5. Apelação provida.

A embargante aduz, preliminarmente, que houve concessão de liminar em seu favor nos autos da Suspensão de Segurança nº 5257, determinando a suspensão dos efeitos da decisão no AI nº 5018908-68.2018.403.0000. No mérito, alega que houve respeito ao princípio da noventena na edição da lei questionada nº 13.670/2018. Afirma a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal e que a irretroatibilidade da opção só se aplica ao contribuinte. Narra que "a jurisprudência do STJ é firme e recorrente no sentido de reconhecer que isenções (ou favores fiscais) podem ser modificadas ou revogadas a qualquer tempo".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003134-07.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INCOTRAZA INDE COM DE TRANSFORMADORES ZAGO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDO WSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inicialmente, quanto à informação da suspensão dos efeitos da decisão no AI nº 5018908-68.2018.403.0000 (não relativo a estes autos), por meio de liminar concedida na Suspensão de Segurança nº 5257, consigno que o deliberado refere-se pontualmente ao agravo de instrumento mencionado.

No que respeita ao acórdão prolatado no presente feito, inexistem os vícios alegados pela embargante.

Observe-se que a controvérsia posta acerca da existência de direito líquido e certo da impetrante/embargada ao recolhimento de contribuição previdenciária no regime instituído pela Lei nº 12.546/2011, durante o ano-calendário 2018, restou devidamente debatida e equacionada.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte informada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatório do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração**.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUÇÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006317-22.2005.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CIN PREMO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA CASANOVA C AVALLO - SP125734-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CIN PREMO S/A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0006317-22.2005.4.03.6110 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002662-91.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDILSON ANTONIO MASTELARO, ALDA APARECIDA MASTELARO HAYASHI, SERGIO SHIGUERU HAYASHI, ALESSANDRA MASTELARO RAVANINI, CLAUDIO JOSE RAVANINI, LEILA SILVIA MASTELARO  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002662-91.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EDILSON ANTONIO MASTELARO, ALDA APARECIDA MASTELARO HAYASHI, SERGIO SHIGUERU HAYASHI, ALESSANDRA MASTELARO RAVANINI, CLAUDIO JOSE RAVANINI, LEILA SILVIA MASTELARO  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDILSON ANTONIO MASTELARO e outros (Id. 90324930) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou (Id. 63511205):

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRIÇÃO SOBRE BEM IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 185 DO CTN. ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO DO COEXECUTADO-ALIENANTE. OCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução. Posteriormente a tal data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

2. No caso dos autos, a execução fiscal nº 1205928-74.1998.4.03.6112 foi proposta pelo INSS contra Jomapa Prolar Ltda – massa falida, José Maria de Paula e Franklin Gonçalves de Paula, objetivando cobrança de contribuição previdenciária. Os coexecutados Franklin Gonçalves de Paula e José Maria de Paula foram citados em 05/04/2001 (fls. 74 e 76 dos autos da execução fiscal). O imóvel penhorado a fls. 174/175 da execução foi adquirido pelos embargantes do coexecutado Franklin Gonçalves de Paula em 23/07/2001, conforme "Escritura Pública de Venda e Compra" (fls. 35/37, consoante numeração original destes autos digitalizados). É, portanto, aplicável à espécie o artigo 185 do CTN, em sua redação original, antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005. E, ao tempo da vigência do citado artigo 185 do CTN, pacificou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que, para a configuração da fraude à execução, exige-se que a alienação ocorra após a citação do devedor, o que aconteceu no caso em apreço.

3. O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos constitucionais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiológica, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/RJ).

4. Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR).

5. Apelação desprovida. Honorários majorados."

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão foi omissivo quanto às alegações de que a citação de todos os sócios somente ocorreu após a alienação do imóvel ao embargante; na ação executiva, não houve intimação dos embargantes adquirentes a respeito da decisão que tornou sem efeito a alienação declarada fraudulenta; não há prova da má-fé dos embargantes e estes foram diligentes ao obter a matrícula do imóvel, em que não constava restrição; e a averbação na matrícula foi feita somente em 14/12/2011, muito após a alienação, o que afastaria a má-fé dos embargante e a configuração de fraude à execução. Invoca a súmula nº 375 do STJ, que exige o prévio registro da penhora ou a prova da má-fé do terceiro adquirente para o reconhecimento da fraude à execução.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002662-91.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: EDILSON ANTONIO MASTELARO, ALDA APARECIDA MASTELARO HAYASHI, SERGIO SHIGUERU HAYASHI, ALESSANDRA MASTELARO RAVANINI, CLAUDIO JOSE RAVANINI, LEILA SILVIA MASTELARO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DA COSTA GARCIA - MT9478/O, EDUARDO MASSANOBU NISIOKA - SP192078

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, não há omissão no v. acórdão.

Como explicado no acórdão embargado, a **fraude à execução fiscal** é regulamentada de forma distinta da fraude às execuções comuns.

Tratando-se de execução fiscal, há disposição específica no art. 185 do CTN, que, em sua redação original - aplicável às alienações realizadas até 08/06/2005 - e, nos termos da tese firmada no julgamento do REsp repetitivo 1.141.990/PR, determina que a simples alienação **após a citação do executado** nos autos da execução fiscal, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção **absoluta** de fraude à execução, **mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado.**

Assim, a ausência de análise dos fatos relacionados à boa-fé dos embargantes não constitui omissão do acórdão, já que, nos termos da fundamentação, trata-se de questão irrelevante.

Quanto à **súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça**, consoante expressamente no acórdão que o entendimento nela exposto **não se aplica às execuções fiscais**, não havendo qualquer omissão. Confira-se:

*"Ademais, tratando-se de execução fiscal, é inaplicável à hipótese a súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, pois a lei especial prevalece sobre a lei geral, consoante pacificado no recurso especial julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, acima transcrito (REsp 1141990/PR)."*

Resalte-se, ainda, que o próprio Superior Tribunal de Justiça assentou que **o fato de haver alienações sucessivas não obsta a aplicação do recurso repetitivo supramencionado:**

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS A CITAÇÃO. ART. 185 DO CTN. COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES.**

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de Relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual não se aplica à execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

2. A caracterização da má-fé do terceiro adquirente ou mesmo a prova do conluio não é necessária para caracterização da fraude à execução. A natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, **mesmo no caso da existência de sucessivas alienações.**

3. Hipótese em que muito embora tenha ocorrido duas alienações do imóvel penhorado, a citação do executado se deu em momento anterior a transferência do bem para o primeiro adquirente e deste para ora agravante, o que, de acordo com a jurisprudência colacionada, se caracteriza como fraude à execução fiscal.

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 135.539/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/06/2014)*

Nesses termos, a veiculação de qualquer matéria relativa a eventuais prejuízos provocados aos Embargantes, em virtude da perda do bem adquirido, não se mostra cabível em face da Fazenda Pública, somente podendo ser deduzida contra o executado, em sede de ação própria, com fulcro nas normas que regem a disciplina da evicção.

Por fim, com relação à alegação de que a citação de todos os sócios ocorreu após a alienação do imóvel ao embargante, é evidente que basta a citação do coexecutado que alienou os bens. E constou no acórdão que o bem foi alienado pelo coexecutado Sr. Franklin Gonçalves de Paula em 23/07/2001 e que este fora citado em 05/04/2001 (fl. 74). Assim, estão presentes os pressupostos da configuração da fraude à execução fiscal.

Assim, é manifesto o intuito dos embargantes de promoverem nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não passa de mera manifestação de inconformismo, sendo clara a intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Salienta-se que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, assente-se que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001175-73.2010.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SCS - SOLUCOES, CONSTRUCOES E SISTEMAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS FERREIRA DIOGO - SP322379-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SCS - SOLUCOES, CONSTRUCOES E SISTEMAS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

O processo nº 0001175-73.2010.4.03.6106 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003888-13.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M.B.F. METALURGICA BRASILEIRA DE FIXADORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003888-13.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M.B.F. METALURGICA BRASILEIRA DE FIXADORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por M.B.F. Metalúrgica Brasileira de Fixadores Ltda. contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO É IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.*

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

Sustenta, em síntese, que o v. aresto é omissivo. Requer, assim, que sejam presentes embargos de declaração acolhidos para o fim de pré-questionamento dos arts. 7º, 149 e 195 da CF e art. 1º da LC 110/01.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003888-13.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: M.B.F. METALURGICA BRASILEIRA DE FIXADORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015394-51.2006.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: VIACAO BOLA BRANCA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISA ERRERIAS - SP168670  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VIACAO BOLA BRANCA LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0015394-51.2006.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003762-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003762-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 88851593, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA EXECUTADA. RECURSO PROVIDO.*

- 1. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.*
- 2. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.*
- 3. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.*
- 4. No caso dos autos, a leitura da peça de defesa revela que somente a alegação segundo a qual estariam incidindo contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório, e por isso não poderia ser apreciadas em sede de exceção de pré-executividade.*
- 5. As demais alegações deduzidas pela excipiente tratam de questões de direito, que dispensam a dilação probatória. Desse modo, a não apreciação das questões passíveis de serem vertidas em exceção de pré-executividade acarretaria cerceamento do direito de defesa da executada.*
- 6. Recurso provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação ao fato de que a discussão não seria meramente de direito, mas sim dependeria de dilação probatória.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003762-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DESTILARIA GRIZZO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDclno AgRg na Rcl4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDclno AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJE 30/03/2011; EDclno AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatório do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 88851593.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005459-30.2010.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DRAUSIO APPARECIDO VILLAS BOAS RANGEL - SP14767-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA

O processo nº 0005459-30.2010.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005896-08.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TERMINAL MARITIMO DO VALONGO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005896-08.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TERMINAL MARITIMO DO VALONGO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detém os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.*

*2. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.*

*3. Ao exercer a opção pelo regime da CPRB, que a Lei nº 13.161/2015 qualificada como irrevogável, o faz em confiança ao mandamento legal e, assim, não pode se ver frustrado pelo Estado que deve orientar-se pela preservação das leis, evitando gerar instabilidade jurídica. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*4. A autoridade impetrada deve manter a impetrante na modalidade de Contribuição sobre a Receita Bruta durante todo o ano-calendário de 2018, nos termos da Lei nº 12.546/2011 (alterada pela Lei nº 13.161/2015), excluindo os efeitos da Lei nº 13.670/2018.*

*5. Reconhecimento do direito à compensação de eventual indébito, que deverá ser corrigido pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013, respeitada a previsão do art. 170-A do CTN e do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.*

*6. Apelação e Reexame não providos.*

Alega, em síntese, que o v. acórdão deixou de se manifestar a respeito da correta aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais regentes da matéria.

Requer, assim, o recebimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado ou, ao menos, para fins de pré-questionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005896-08.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TERMINAL MARITIMO DO VALONGO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000382-89.2010.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GUILHERME GUIMARAES FELICIANO  
Advogado do(a) APELANTE: JEAN SOLDI ESTEVES - SP154123-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GUILHERME GUIMARAES FELICIANO  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0000382-89.2010.4.03.6121 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003493-84.2015.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INDUSTRIA DE MOTORES ANAUGER S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INDUSTRIA DE MOTORES ANAUGER S.A.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0003493-84.2015.4.03.6128 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003674-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: VIACAO DIADEMA LTDA, BALTAZAR JOSE DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003674-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO DIADEMA LTDA, BALTAZAR JOSE DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 88851588, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DOS ATOS CONSTRITIVOS. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SUSPENSÃO DO TRÂMITE DAS DEMANDAS PENDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO.*

- 1. A E. Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em decisão que admitiu Recurso Especial interposto nos autos do agravo de instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em primeiro ou segundo grau de jurisdição, no âmbito da competência deste Tribunal, que versem sobre a matéria discutida nos presentes autos.*
- 2. O atual posicionamento jurisprudencial vai no sentido da impossibilidade da prática de atos constritivos sobre bens de empresa em recuperação judicial, não se depreendendo nenhuma ressalva em relação à origem do crédito tributário. Precedente.*
- 3. A recuperação judicial é instituto diverso da falência, alinhando-se ao princípio da preservação da entidade empresarial. O artigo 187 do Código Tributário Nacional expressamente exclui a cobrança judicial do crédito tributário do concurso de credores em recuperação judicial, o que se coaduna com o artigo 41 da Lei nº 11.101/2005, mediante o qual se vê que a Fazenda Pública não figura no rol de credores da recuperação judicial.*
- 4. Incabível a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, que se revela como uma tentativa do Fisco de resguardar para si parte dos recursos destinados a saldar dívidas da sociedade recuperanda contraídas com outros credores, legalmente definidos.*
- 5. Agravo de instrumento não provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à possibilidade de penhora no rosto dos autos da recuperação judicial.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com flúculo na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003674-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO DIADEMA LTDA, BALTAZAR JOSE DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 88851588.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009662-82.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA WIEZEL LTDA, ALCIDES WIEZEL, CELSO WIEZEL, WAGNER EDER WIEZEL, WALDINEI WIEZEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON WIEZEL - SP110778-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009662-82.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA WIEZEL LTDA, ALCIDES WIEZEL, CELSO WIEZEL, WAGNER EDER WIEZEL, WALDINEI WIEZEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON WIEZEL - SP110778-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão de ID 88851603, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. *Em observância ao princípio da adstrição do julgamento ao pedido, segundo o qual a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta, a r. decisão agravada apreciou o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios à luz da dissolução irregular da sociedade executada, nos exatos termos do pedido da exequente e da matéria de defesa apresentada na exceção de pré-executividade.*
2. *Nas razões recursais apresentadas quando da interposição do agravo de instrumento, a agravante inova o pedido ao trazer o não recolhimento de contribuições descontadas dos empregados como motivo para o redirecionamento, não se insurgindo, em momento algum, quanto aos elementos que embasaram o pronunciamento judicial impugnado.*
3. *Não pode ser conhecido o recurso que traz razões dissociadas da decisão impugnada. Precedente.*
4. *Agravo interno não provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado quanto ao fato de que, não obstante o argumento invocado não ter sido objeto de análise pelo juízo de primeiro grau, a legitimidade passiva dos sócios é matéria de ordem pública e, assim sendo, deve o juiz apreciá-la de ofício, a qualquer tempo.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009662-82.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA WIEZEL LTDA, ALCIDES WIEZEL, CELSO WIEZEL, WAGNER EDER WIEZEL, WALDINEI WIEZEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN HENRIQUE WIEZEL - SP294952  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON WIEZEL - SP110778-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDO WSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 88851603.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001766-53.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
APELADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0001766-53.2010.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006698-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: FALEIROS COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERRI CURY - MS15755-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006698-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: FALEIROS COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERRI CURY - MS15755-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Faleiros Comércio de Combustíveis Ltda. contra acórdão de ID 89900627, assim ementado:

*FGTS. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTOS EFETUADOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EQUIPARAÇÃO À QUITAÇÃO DO DÉBITO FISCAL: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

- 1. O pagamento de verbas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS mediante ação ou acordo realizado na Justiça do Trabalho não se equipara à quitação do débito fiscal.*
- 2. Até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.*
- 3. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18 da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. Desse modo, o pagamento efetuado diretamente aos empregados, mediante acordos realizados na esfera trabalhista, passou a encontrar vedação legal, após a edição da Lei nº 9491/1997. Precedentes.*
- 4. No caso dos autos, os acordos realizados perante a Justiça do Trabalho foram homologados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997.*
- 5. As guias de recolhimento rescisório do FGTS juntadas aos autos não têm o condão de provar que os pagamentos referem-se ao débito exequendo.*
- 6. Agravo de instrumento não provido.*

A embargante requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006698-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: FALAIROS COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERRI CURY - MS15755-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 89900627.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocerentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000155-33.2013.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VERA LUCIA GARCIA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ APARECIDA DE MACEDO CAPUTO - SP282034-A  
Advogado do(a) APELADO: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VERA LUCIA GARCIA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000155-33.2013.4.03.6109 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006082-77.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: EDUARDO JOSE REIS DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANE LEIRIA TANIGUCHI - PR25852-A, CLAUDIO MARCELO RODRIGUES IAREMA - PR46220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006082-77.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: EDUARDO JOSE REIS DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANE LEIRIA TANIGUCHI - PR25852-A, CLAUDIO MARCELO RODRIGUES IAREMA - PR46220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424618), assimmentado:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.*

*1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

*2. Apelação e remessa oficial não providas.*

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006082-77.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDUARDO JOSE REIS DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANE LEIRIA TANIGUCHI - PR25852-A, CLAUDIO MARCELO RODRIGUES IAREMA - PR46220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg no Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg no Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consonte o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.*

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013516-76.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0013516-76.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000878-94.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
APELADO: SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000878-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
APELADO: SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 88857533), assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INDIGITADA AUTORIDADE COATORA. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA MATRIZ E DAS FILIAIS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORA EXTRA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, E DE PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. 1. Conquanto haja legitimidade das filiais para representar a pessoa jurídica, mercê do princípio da unicidade da personalidade jurídica da matriz e das filiais, para fins de delimitação do domicílio tributário, e, por consequência, para definição do juízo competente, deve ser levado em consideração o disposto no artigo 127 do CTN, que determina que o domicílio tributário das pessoas jurídicas de direito privado será o lugar de sua sede. 2. Com relação às contribuições previdenciárias, mesmo antes da Lei n. 11.457, de 2007, a regra sempre foi o recolhimento e fiscalização através de unidade centralizadora, geralmente a matriz da pessoa jurídica. 3. Desse modo, conclui-se que é o Delegado da Receita Federal do Brasil com atuação no local em que estabelecida a matriz da pessoa jurídica é parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança no qual se discute a cobrança de contribuições previdenciárias relativas às suas filiais. Assim, os efeitos do presente mandamus estendem-se a todas as filiais elencadas na exordial. 4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 5. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 6. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consorte pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes. 7. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. 8. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 9. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 10. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURELIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 12. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.*

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença/acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigos 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000878-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A, FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A  
APELADO: SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
Advogados do(a) APELADO: FRANK HUMBERT POHL - SP345772-A, RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS - SP165858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial osterntar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito de embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, cumpre observar que a repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 1.072.485 não obsta o julgamento da matéria nas instâncias ordinárias, porquanto não houve determinação expressa de sobrestamento.

Por fim, salienta que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000924-68.2015.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PROSEG SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE GUSTAVO MARTINS MIELLI - SP241468  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PROSEG SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000924-68.2015.4.03.6142 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006069-31.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: VALDECIR APARECIDO MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RENATO SERVIDONI - SP133572-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VALDECIR APARECIDO MARTINS  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0006069-31.2015.4.03.6102 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000846-14.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AGI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S.A.  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO XAVIER CICILIANO - PR68418, RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000846-14.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S.A.  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO XAVIER CICILIANO - PR6841800A, RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424620), assintemado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

3. Apelação e remessa oficial não providas.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000846-14.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGI BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S.A.  
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO XAVIER CICILIANO - PR6841800A, RICARDO SOARES BERGONSO - SP164274-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruchar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017...DTPB:)- g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032975-29.2015.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AR INDUSTRIAL EQUIPAMENTOS AERODINAMICOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 302/2340

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: AR INDUSTRIAL EQUIPAMENTOS AERODINAMICOS LTDA

O processo nº 0032975-29.2015.4.03.6144 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021606-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NEGUEBE QUIMICA E BIOLOGICALTDA  
Advogados do(a) APELADO: DAVID FERNANDES DA SILVA - PE15459-A, LUIZ FELIPE FARIAS GUERRA DE MORAIS - PE22622-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021606-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEGUEBE QUIMICA E BIOLOGICALTDA  
Advogados do(a) APELADO: DAVID FERNANDES DA SILVA - PE15459-A, LUIZ FELIPE FARIAS GUERRA DE MORAIS - PE22622-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424631), assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 3. Apelação não provida.*

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021606-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEGUEBE QUIMICA E BIOLOGICALTDA  
Advogados do(a) APELADO: DAVID FERNANDES DA SILVA - PE15459-A, LUIZ FELIPE FARIAS GUERRA DE MORAIS - PE22622-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976201/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardando relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005003-27.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: EDIJAR SANTIAGO PEREIRA, MARIA DE LOURDES MARTINS SANTIAGO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO BERNARDES - SP242633-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO BERNARDES - SP242633-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDIJAR SANTIAGO PEREIRA, MARIA DE LOURDES MARTINS SANTIAGO PEREIRA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0005003-27.2012.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003017-04.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: TALIA PEGOLARO MARTIN  
Advogado do(a) APELADO: PAOLA NERILLO FERNANDES DA SILVA - SP357398-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: TALIA PEGOLARO MARTIN

O processo nº 5003017-04.2018.4.03.6112 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001060-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: VOLCAFE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VOLCAFE LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0001060-26.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003739-65.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MECTRON - ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ87849-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MECTRON - ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO S.A.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003739-65.2018.4.03.6103 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003032-91.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARCO ANTONIO BITTENCOURT  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003032-91.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARCO ANTONIO BITTENCOURT  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424623), assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

3. No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indivisível que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

4. Apelação não provida.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e § 5º e art. 201, § 11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e § 9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003032-91.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARCO ANTONIO BITTENCOURT  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruchar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumprido observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidido agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controver­sias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

*AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgrR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)*

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB.-) - g.n.*

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003534-03.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DROGARIA CAMPEA POPULAR SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003534-03.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DROGARIA CAMPEA POPULAR SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 308/2340



Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424614), assimmentado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.*

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890.
3. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
4. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
5. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
7. Apelação não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003534-03.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DROGARIA CAMPEA POPULAR SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgrR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017...DTPB:.) - g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010854-42.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: CIRCULO MILITAR DE SAO PAULO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE AUGUSTO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP26594-A, CARLOS SERGIO ALAVARCE DE MEDEIROS - SP184042-A, GUSTAVO ANIELLO CONTE

MARTUSCELLI - SP27067-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: CIRCULO MILITAR DE SAO PAULO  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0010854-42.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025150-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025150-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 88857534), assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA E ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO MATERNIDADE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORA EXTRA E ADICIONAL. INCIDÊNCIA. ABONO ESPECIAL E ABONO POR APOSENTADORIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA.*

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença e acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. No que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes.

4. No caso em tela, embora a impetrante tenha sustentado que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "abono especial e abono de aposentadoria" não constituem pagamentos habituais, as alegações apresentadas mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório, não havendo, porém, qualquer comprovação nesse sentido.

5. A Lei nº 10101/2000, em seu artigo 2º, é expressa no sentido de que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inciso I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inciso II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo. Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese.

6. Recursos desprovidos.

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025150-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZANC ASSESSORIA NACIONAL DE COBRANCA LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discuir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecida pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferê-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004901-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: NADIA GUERRA DA SILVA FRANCO, VERA LUCIA CANCELLI ALVES, EMISA TOSHIKO SAKAKIBARA, IVETE CAETANO DA SILVA, VERA APARECIDA DOMINGUES GOMEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MENDES REZENDE - CEI5581

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MENDES REZENDE - CEI5581

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MENDES REZENDE - CEI5581

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MENDES REZENDE - CEI5581

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS MENDES REZENDE - CEI5581

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE ANDRE RITZMANN DE OLIVEIRA - SC11985

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NADIA GUERRA DA SILVA FRANCO, VERA LUCIA CANCELLI ALVES, EMISA TOSHIKO SAKAKIBARA, IVETE CAETANO DA SILVA, VERA APARECIDA DOMINGUES GOMEZ

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

O processo nº 5004901-37.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001118-54.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001118-54.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 82277644), assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE HORA EXTRA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. 4. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 5. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 6. Apelações e remessa oficial não providas.*

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001118-54.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMISSORAS INTERIORANAS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg no Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais comefeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg no Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998. No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESPP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017..DTPB:.) - g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: ALEXANDRE DE CARVALHO PACHECO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TANEA PIAZZA GOMES MONTEIRO - SP301201  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALEXANDRE DE CARVALHO PACHECO  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5031267-50.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000304-30.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607-A  
AGRAVADO: VR LOG SERVICOS DE TRANSPORTES RODOVIARIO DE CARGAS LIMITADA - ME, MARIA LUCIA VIANA, JOSE RENALDO DAMIAO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000304-30.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607-A  
AGRAVADO: VR LOG SERVICOS DE TRANSPORTES RODOVIARIO DE CARGAS LIMITADA - ME, MARIA LUCIA VIANA, JOSE RENALDO DAMIAO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, em sede de ação de execução de título extrajudicial, determinou o levantamento de valores bloqueados pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que são quantias irrisórias frente ao débito.

Sustenta, em síntese, que a decisão pode ocasionar danos ao agravante, já que não foram localizados bens passíveis de penhora. Alega, ainda, que eventual irrisoriedade do valor alcançado não impede a sua constrição.

Pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido.

Sem contramínuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000304-30.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607-A  
AGRAVADO: VR LOG SERVICOS DE TRANSPORTES RODOVIARIO DE CARGAS LIMITADA - ME, MARIA LUCIA VIANA, JOSE RENALDO DAMIAO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE DA COSTA RIBEIRO - SP123847  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Não merece reparo a decisão.

Com efeito, conforme exposto na decisão agravada, a quantia que restou bloqueada revela-se ínfima frente ao montante executado, que, segundo a inicial da execução é de R\$ 118.541,90 (cento e dezoito mil, quinhentos e quarenta e um reais e noventa centavos), enquanto que o bloqueio judicial, além dos valores impenhoráveis em nome da coexecutados Maria Lucia Viana, alcançou a quantia de R\$ 3.237,20 (três mil, duzentos e trinta e sete reais e vinte centavos) em conta de titularidade da executada VR Log e de R\$ 325,75 pertencente ao coexecutado José Reinaldo Damão da Silva.

Desse modo, seguindo o posicionamento já manifestado da Primeira Turma desta Corte, não merece guarida o recurso, uma vez que a manutenção do bloqueio não apresentará utilidade para a execução. Nesse sentido:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ATIVOS FINANCEIROS PENHORADOS VIA BACENJUD. POSTERIOR ADESÃO A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. LEVANTAMENTO DA QUANTIA PREVIAMENTE CONSTRITA. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. MONTANTE PENHORADO QUE SE REVELA IRRISÓRIO. RAZOABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Recurso interposto em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta na origem, indeferiu pedido de levantamento dos ativos financeiros penhorados anteriormente via BacenJud. Pelos termos da decisão recorrida, percebe-se que a penhora de ativos financeiros pelo sistema BacenJud foi realizada em momento anterior ao da adesão ao parcelamento tributário. - O C. STJ firmou jurisprudência no sentido de que o parcelamento de fato não se presta à desconstituição da garantia dada em juízo (AGARESP 201503168369, Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJE Data: 16/03/2016). Todavia, em que pese a existência da mencionada orientação jurisprudencial, imperioso salientar que o caso em comento envolve uma problemática adicional: a de que o numerário penhorado é completamente irrisório face ao total em cobro no executivo fiscal. Em realidade, o valor constrito pelo BACENJUD não supera sequer o montante relativo a uma das parcelas que vêm sendo pagas pela executada. - Em situações como a presente, não se afigura razoável manter o valor constrito, mesmo porque ele pouco atende a finalidade primordial de qualquer penhora, a saber, a de garantir a dívida em execução. Considerando que o parcelamento vem sendo cumprido regularmente pelo devedor e que a quantia constrita é irrisória para garantir o processo executivo, ganha relevância o princípio da menor onerosidade, que milita em favor da parte executada, ora recorrente. Precedentes. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 585595 - 0013888-55.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2017).*

Não se pode olvidar, ademais, que os co-executados Maria Lucia Viana e José Reinaldo Damão da Silva figuram no título executado na condição de avalistas, conforme narra a petição da inicial da ação de execução, de modo que há que se pressupor a existência de outros bens que possibilitem o adimplemento da obrigação, caso contrário não teria a ora agravante aquiescido como aval por eles conferidos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA. BACENJUD. LEVANTAMENTO. QUANTIA IRRISÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A quantia que restou bloqueada revela-se ínfima frente ao montante executado.
2. Não é razoável manter a constrição do valor, porquanto não apresentará utilidade para a execução. Precedente.
3. Agravo de Instrumento não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020817-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: RAPHAEL MIELLE TRINTINIALIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RAPHAEL MIELLE TRINTINIALIA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5020817-14.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002292-50.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO ALVORADA IRMAOS SILVEIRA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002292-50.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO ALVORADA IRMAOS SILVEIRA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Supermercado Alvorada Irmãos Silveira Ltda, concedeu a segurança para “*declarar o direito da Impetrante à não incidência de contribuição previdenciária sobre o montante correspondente às verbas não remuneratórias pagas aos seus empregados (terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença e acidente nos primeiros quinze dias de afastamento), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado*”.

Em suas razões recursais, a União sustenta, preliminarmente, a dispensa de contestar e de recorrer em matéria de (não) incidência de contribuição previdenciária, a cargo da empresa, sobre valores pagos de aviso prévio indenizado. Quanto ao mais, alega a exigibilidade da tributação por meio de contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos pela parte autora a título de terço constitucional e dos quinze (ou trinta) dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002292-50.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO ALVORADA IRMAOS SILVEIRA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Do aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze ou trinta dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze ou trinta dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2. **terço constitucional de férias.** No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 2.2. **aviso prévio indenizado.** A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destaca-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3. **Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.** No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2006. 2.4. **terço constitucional de férias.** O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) - g.n.

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consorte o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1.** A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravos internos a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.** 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. (AIRESp 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017).

#### **Da compensação**

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

#### **Da atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa necessária.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

3. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

4. Apelação e Reexame Necessário não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017921-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: IRACY GERMINIANI, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: IRACY GERMINIANI, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017921-95.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001398-54.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001398-54.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e recursos de apelação em face da r. sentença conforme o dispositivo, *in verbis*:

*Diante do exposto, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO:*

- *EXTINTO O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, em relação ao pedido de não incidência da contribuição previdenciária patronal, de terceiros e ao SAT sobre: auxílio-creche; vale transporte pago em dinheiro; e ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, tudo nos termos do que dispõe o artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual; e*

- *PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido da Impetrante, CONCEDENDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária a cargo do impetrante, referentes às contribuições previdenciárias patronais, de terceiros e ao SAT, incidentes sobre Auxílio doença e acidente; terço constitucional sobre férias gozadas; e bônus, prêmios e abonos, em qualquer caso após o advento da Lei nº 13.467/2017, e condicionados à eventualidade do pagamento antes da Lei nº 13.467/2017.*

- *a compensação será efetuada com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (RESP Nº 328.043-DF).*

- *O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei nº 8.212/81, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009);*

- *a compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional;*

- *os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei nº 9.430/96, na sua redação atual, e Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco.*

*Condeno a impetrante em litigância de má-fé, nos termos da fundamentação. Anote-se.*

*Custas na forma da lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009).*

*Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009).*

(...)

A impetrante apela. Pugna pela reforma parcial da r. sentença para que seja dado total provimento do presente recurso a fim de:

a) *Afastar a multa de 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, I, do CPC, em razão da inocorrência da litigância de má-fé no presente caso;*

a.1) *Caso este não seja o posicionamento deste E. TRF3, que seja reduzido o percentual da multa por litigância de má-fé para 1% sobre o valor da causa;*

b) *Julgar, com a resolução do mérito, totalmente procedentes os pedidos formulados quanto à não incidência da contribuição previdenciária, ao SAT e de terceiros sobre (i) auxílio creche; (ii) vale transporte pago em pecúnia; (iii) ajudas de custo, bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia, em razão da consonância do pedido com o disposto no art. 28, §9º, incisos “s”, “f” e “g”;*

c) *Ser afastada a incidência da contribuição previdenciária ao SAT e de terceiros das seguintes verbas: (i) férias gozadas; (ii) horas extras e seu adicional; (iii) adicional de insalubridade; adicional de periculosidade e adicional noturno (iv) décimo-terceiro salário; (v) salário-maternidade; (vi) descanso semanal remunerado e média sobre descanso; (vii) horas “in itinere”, diante da sua natureza indenizatória;*

d) *Declarar o direito de a Apelante compensar os recolhimentos indevidos realizados ao longo dos 05 anos antecedentes ao da propositura da ação e até o trânsito em julgado da demanda, devidamente acrescidos de juros equivalentes à taxa SELIC, a partir da data do pagamento indevido até o mês anterior à efetiva compensação ou restituição e à taxa de 1% no mês da ocorrência da compensação/restituição, nos termos do art. 65 da Instrução Normativa n.º 1717/2017.*

e) *Seja a Apelada condenada ao pagamento de custas processuais.*

Em suas razões recursais, a União pleiteia o provimento do presente recurso, reformando-se a r. sentença guerreada, para extinguir o feito sem resolução de mérito em relação às verbas referentes aos bônus, prêmios e abonos, dada a inadequação da via eleita, por falta de comprovação do direito líquido e certo da impetrante, o que caracteriza a carência da ação mandamental. Pugna ainda pela denegação da segurança em relação as verbas (nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias) em que se declarou a inexistência de relação jurídico-tributária.

Contrarrazões da União (Id 8145563) e da impetrante (Id 8145569).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 24924492).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001398-54.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO SERTANEJO DE ANDRADINA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da condenação por litigância de má-fé

No tocante à condenação por litigância de má-fé, não restaram evidenciadas as hipóteses elencadas no artigo 80 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificável.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*"Para a litigância de má-fé faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida a oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa" (RSTJ 135/187, 146/136).*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.*

*- Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.*

*- Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005.*

*- Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil).*

*- À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.*

*- Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé. (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, v.u., DJF3 07.07.09).*

Deste modo, afasto a condenação por litigância de má-fé da impetrante fixada em 5% do valor da causa.

#### Do interesse de agir

A União requer o reconhecimento de ausência de interesse de agir da impetrante em relação aos bônus, prêmios e abonos, porém, a despeito da previsão expressa de que as verbas discriminadas no art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 não integram a remuneração, a impetrante possui interesse na declaração para fins de viabilizar eventual compensação de valores indevidamente recolhidos.

O artigo 1.013, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, possibilita ao tribunal decidir, desde logo, o mérito da lide que estiver em condições de imediato julgamento, para reformar sentença fundada no artigo 485.

Por conseguinte, passo à análise do mérito recursal.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Salário maternidade

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

### 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

#### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

#### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

#### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

#### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregado, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). O pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

#### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao empregado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

#### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecida pela jurisprudência. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES**

**1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.**

**2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.**

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.**

**2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.**

**3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.**

**4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017. ...DTPB:...) - g.n.**

#### **Férias gozadas (usufruídas)**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.**

**543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)



4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.**

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.**

**JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.**

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.**

**INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA. NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Hora extra e seu adicional**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"**EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO.** Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atrai para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.** 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade.**

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

"**INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO.** O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório condiziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...). ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.** 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

#### **Décimo terceiro salário (gratificação natalina)**

Por força de norma constitucional, o trabalhador faz jus ao décimo terceiro salário, com base na remuneração integral (artigo 7º, inciso VIII da CF/1988).

Nos termos do artigo 2º, §3º da Lei nº 4.090/1962, a gratificação de natal corresponde a 1/12 (um doze avos) da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

E, nos termos do §3º do artigo 1º e artigo 2º do referido diploma legal, a gratificação será calculada de forma proporcional nos casos de extinção ou rescisão sem justa causa do contrato de trabalho, antes de completado o ano.

Bem se vê, portanto, que a gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal.

O décimo terceiro salário é pago, normalmente, no mês de dezembro, com adiantamento entre os meses de fevereiro e novembro, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei nº 4.749/1965. O fato de o pagamento ser feito de forma proporcional, no ato da extinção ou rescisão do contrato de trabalho, evidentemente não retira da verba a natureza salarial.

A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 688: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em recurso especial representativo da controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EMSEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.*

1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).

2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.

3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

*(STJ, REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

#### **Do descanso semanal remunerado**

Os valores pagos a título de descanso semanal remunerado compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Não procede o argumento de que a verba tem natureza indenizatória porque não corresponde à contraprestação pelo serviço prestado. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.

No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.*

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min.

Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min.

Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido.

*(AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.*

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.

3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

Recurso especial improvido.

*(REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)*

#### **Das faltas justificadas/abonadas (média sobre descanso)**

Conforme orientação jurisprudencial assente, as verbas pagas a título de faltas justificadas integram o salário, considerando que o contrato laboral continua intacto no momento das referidas ausências, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, veja-se entendimento dessa Egrégia Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA.*

1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição.

2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.

3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial.

4. Os valores pagos a título de faltas abonadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.

5. Apelação da autora a que se nega provimento." (AC 0018100-50.2010.4.03.6105/SP, REL. DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI - 1ª TURMA - DE 05/12/2012).

No mesmo sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“...EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADO MÉDICO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO REGIONAL EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. A - Na hipótese dos autos, a parte recorrente objetiva a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos a título de faltas justificadas. Assim, o presente caso não se amolda a matéria decidida sob o regime de recursos repetitivos, nos autos do REsp n. 1.230.957/RS, caso em que se discutiu a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes parcelas: terço constitucional de férias, salário-maternidade, salário-paternidade, aviso prévio indenizado e a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. **II - O acórdão regional recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que incide a contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de faltas justificadas pela apresentação de atestados médicos, pois, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto.** Precedentes: AgInt no REsp 1.520.091/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 19/9/2017, DJe 28/9/2017; AgInt no REsp 1.637.383/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 25/4/2017, DJe 03/05/2017; e AgRg nos EDeI no REsp 1.551.212/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 27/5/2016. III - Agravo interno provido. ...EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).” Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.” (AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1606976.2016.01.50210-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/11/2017...DTPB:.)

“TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INCIDÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA APÓS 08.06.2005. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FALTAS JUSTIFICADAS. PRECEDENTES.

1. As ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN. Precedentes: RE 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, no rito do artigo 543-B do CPC); REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, no rito do artigo 543- C do CPC.

2. O benefício das faltas justificadas (art. 473 da CLT) apenas possibilita que o empregado se ausente do trabalho em determinadas circunstâncias sem que perca a remuneração correspondente, ou seja, possibilita a abonação de faltas em face de dadas circunstâncias. Dessa forma, não há que se falar em verba indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual, por falta de fundamento legal para a sua não incidência, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Recurso especial não provido.” (STJ, RESP 1.213.322 - RS, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA, PUBLICAÇÃO: 08/10/2012).

#### **Horas in itinere**

Quanto aos valores pagos pelo empregador a título de horas in itinere, esta Corte Regional consolidou o entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória por configurar retribuição pelo tempo à disposição da empresa, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. UM TERÇO CONSTITUCIONAL. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. HORAS EXTRAS. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. HORAS IN ITINERE. ADICIONAL NOTURNO. COMPENSAÇÃO. 1- A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. 2- As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico. 3- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente; terço constitucional; aviso prévio indenizado e abono pecuniário, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. 4- É devida a contribuição sobre horas extras, férias gozadas, adicional noturno e horas in itinere. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. 5- Preliminar de ilegitimidade passiva arguida acolhida. 6- Remessa Oficial parcialmente provida. 7- Apelações da Impetrante e do SESI desprovidas. 8- Apelação da União Federal parcialmente provida. (Ap 00019025320154036107, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017...FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. UM TERÇO CONSTITUCIONAL. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. HORAS EXTRAS. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. HORAS IN ITINERE. ADICIONAL NOTURNO. COMPENSAÇÃO. 1- A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. 2- As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico. 3- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente; terço constitucional; aviso prévio indenizado e abono pecuniário, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. 4- É devida a contribuição sobre horas extras, férias gozadas, adicional noturno e horas in itinere. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. 5- Preliminar de ilegitimidade passiva arguida acolhida. 6- Remessa Oficial parcialmente provida. 7- Apelações da Impetrante e do SESI desprovidas. 8- Apelação da União Federal parcialmente provida. (Ap 00019025320154036107, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017...FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS) SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS E SEU ADICIONAL, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E SUA MÉDIA, 13º SALÁRIO, AJUDA DE CUSTO, BÔNUS, PRÊMIOS E ABONOS PAGOS EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. 1- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas, salário-maternidade, horas extras e seu adicional, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, descanso semanal remunerado e sua média, 13º salário, ajuda de custo, bônus, prêmios e abonos pagos em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.(AMS 00200301620134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017...FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. LEGITIMIDADE. POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA RECEITA FEDERAL. INTERESSE DAS ENTIDADES BENEFICIÁRIAS. RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA E DE DIREITO FINANCEIRO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. CABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE HORAS IN ITINERE. FÉRIAS GOZADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. A competência da Receita Federal do Brasil de arrecadar, cobrar e recolher as contribuições de terceiros deflui da interpretação conjunta dos artigos 2º e 3º da Lei n. 11.457/2007. Tal previsão faz com que os débitos oriundos de contribuições de terceiros possam ser incluídos em Dívida Ativa para futura cobrança em executivo fiscal, como também permite a inclusão deles em parcelamento. 2. O interesse jurídico das entidades beneficiárias das contribuições de terceiro é meramente reflexo, não se podendo falar, por conseguinte, de inclusão no processo com base na expectativa de receber as quantias futuramente. Por outras palavras, a situação envolve duas espécies de relação jurídica: uma de natureza tributária, envolvendo o contribuinte e o órgão arrecadador, e outra afeta ao Direito Financeiro, que diz respeito ao vínculo mantido entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação. 3. As verbas relativas ao salário maternidade revestem-se de caráter remuneratório, pelo que plenamente cabível a incidência da contribuição previdenciária na espécie. 4. Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, adicional de horas extras e adicional de horas in itinere, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. 5. Relativamente às férias gozadas, esta Turma mantém entendimento segundo o qual tais verbas também apresentam caráter remuneratório. 6. Agravo de instrumento não provido.(AI 00246220220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2016...FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

#### **Prêmios e bônus**

O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que gratificações e comissões integram o salário.

Nesse viés, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e bônus têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações.

3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais".

Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada.

**(EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)**

Sendo remuneração adicional advinda de cumprimento de metas ou superávit produtivo, não há alegar sua natureza indenizatória, eis que evidente seu caráter contraprestacional.

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO': CARÁTER REMUNERATÓRIO.**

1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144).

2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.

3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado.

**(REsp 565.375/RS, Rel. Ministro TEORIALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 199)**

#### **Abono assiduidade.**

Em relação ao abono assiduidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO - ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.**

Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.

Recursos Especiais não providos.

(STJ, 2ª Turma, REsp 712185, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2009)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ-2ª Turma, AgRg no AREsp 464314/SC, data da publicação: DJe 18/06/2014, Relator: Ministro: Herman Benjamin).

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. PROCURADORES DA CEF.**

**SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ.**

1. O enfoque constitucional dado pelo acórdão recorrido ao exame do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que trata do prazo decadencial para constituição das contribuições previdenciárias, impede o conhecimento do recurso especial nesse ponto.

2. Tratando-se de tributo lançado por homologação, se não houver o pagamento antecipado pelo sujeito passivo tributário, a decadência do direito de lançar rege-se pela regra do art. 173, I, do CTN, devendo ser contada a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo cumulação com a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

3. As verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório pelo não-acrécimo patrimonial. Precedentes.

4. Os honorários conferidos aos procuradores da CEF decorrentes de verbas sucumbenciais não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto não se constitui remuneração paga pela empregadora. Os valores recebidos por esses profissionais em decorrência da representação judicial da CEF são pagos pela parte vencida, embora a Caixa detenha o poder de gerência e repasse do montante da verba.

5. Aferir se houve ou não sucumbência recíproca das partes litigantes demanda o revolvimento dos aspectos fáticos da causa, providência vedada em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (STJ-2ª Turma, REsp 802408/PR, publicação: DJe 11/03/2008, Relator: Ministro Castro Meira).

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilhar o entendimento supracitado.

#### **Do auxílio-creche**

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nitido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

*'Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação'*

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

*'Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade';*

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

*'§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.'*

Assim, é de se verificar que o "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche para crianças até cinco anos de idade, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

#### **Do auxílio-transporte (vale-transporte)**

Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, **em vale ou em moeda**, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.*

- 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
- 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
- 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
- 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
- 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
- 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"*

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.*

- 1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*
- 2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*

*3. Embargos de divergência providos."*

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.*

- 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.*
- 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.*
- 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.*

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

#### **Ajuda de custo**

A ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado, não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "g", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essa verba do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas. Note-se que o texto da lei impõe a comprovação das despesas decorrentes da mudança de local de trabalho do empregado para sua exclusão do salário de contribuição. Assim, se não houver a dita comprovação, a verba paga ao empregado adquirirá caráter habitual, perdendo sua característica indenizatória.

Nesse sentido é o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO DE LUCROS. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. NÃO-INCIDÊNCIA. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. PRÊMIO PRODUÇÃO. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA TRD. AGRAVOS IMPROVIDOS. (...) 6. A verba paga como ajuda de custo aluguel pela transferência do funcionário do seu local de prestação de serviços, por interesse do empregador, integra a remuneração do empregado e sobre ela incide a contribuição previdenciária, nos termos do artigo 28, § 9º, alínea g, do PCSS o qual exige que a ajuda de custo seja paga em parcela única e não por um período delimitado de tempo. (...) 9. Agravos improvidos." (APELREEX 07021755819964036106, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015..FONTE \_REPUBLICAÇÃO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEGITIMIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. AUXÍLIO ALUGUEL. FÉRIAS. GRATIFICAÇÕES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. (...) 2. O adicional de transferência e o auxílio aluguel são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta de situação desfavorável de seu trabalho, em decorrência do deslocamento de seu domicílio original, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91. 3(...). 6. Agravo legal não provido." (AMS 001241225201104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013..FONTE \_REPUBLICAÇÃO:.)*

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANULAÇÃO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CTN - AJUDA DE CUSTO PARA ALUGUEL E PRÊMIO DE DESEMPENHO OPERACIONAL - VERBAS DE NATUREZA REMUNERATORIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 5. Os pagamentos efetuados pela empresa a título (a) de ajuda de custo para aluguel (TFR3, AI nº 2005.03.00.028388-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 06/06/2007, pág. 400; STJ, EDcl no REsp nº 440916 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/04/2003, pág. 177) e (b) de prêmio de desempenho operacional (STJ, REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária. (...) 6. Não há prova inequívoca no sentido de que os pagamentos a título de ajuda de custo para aluguel foram realizados nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "m", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97. (...) (AMS 00110153820044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3.Judicial 1 DATA:14/12/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

In casu, não restando devidamente comprovadas as despesas realizadas, conclui-se, portanto, que essas verbas são remuneratórias e, assim, integram o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ, 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para resguardo ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Da verba sucumbencial.**

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, afasto a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 1.013, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento** à apelação da União, **dou parcial provimento** à remessa oficial para reconhecer a incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre as verbas a título de prêmios, bônus e ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado e **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para afastar a condenação por litigância de má-fé da impetrante fixada em 5% do valor da causa e reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre as verbas a título de auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos, vale-transporte e abono assiduidade, desde que não gozados e convertidos em dinheiro, bem como, determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

**É como voto.**

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS (SAT, SISTEMA "S", FNDE E INCRA). LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTADA. INTERESSE DE AGIR DA IMPETRANTE. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. ANÁLISE DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTECEDENTES DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA E SEU ADICIONAL. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS (MÉDIA SOBRE DESCANSO). HORAS *IN ITINERI*. PRÊMIOS. BÔNUS. ABONO ASSIDUIDADE. AUXÍLIO-CRÉCHE. AUXÍLIO-TRANSPORTE (VALE-TRANSPORTE). AJUDA DE CUSTO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. No tocante à condenação por litigância de má-fé, não restaram evidenciadas as hipóteses elencadas no artigo 80 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificável. Precedentes.
2. Deste modo, de rigor o afastamento da condenação por litigância de má-fé da impetrante fixada em 5% do valor da causa.
3. A União requer o reconhecimento de ausência de interesse de agir da impetrante em relação aos bônus, prêmios e abonos, porém, a despeito da previsão expressa de que as verbas discriminadas no art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 não integram a remuneração, a impetrante possui interesse na declaração para fins de viabilizar eventual compensação de valores indevidamente recolhidos.
4. O artigo 1.013, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, possibilita ao tribunal decidir, desde logo, o mérito da lide que estiver em condições de imediato julgamento, para reformar sentença fundada no artigo 485.
5. Na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.
6. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
7. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
8. Configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consequentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.
9. A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 688: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".
10. No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
11. Conforme orientação jurisprudencial assente, as verbas pagas a título de faltas justificadas integram o salário, considerando que o contrato laboral continua intacto no momento das referidas ausências, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
12. Quanto aos valores pagos pelo empregador a título de horas *in itinere*, esta Corte Regional consolidou o entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória por configurar retribuição pelo tempo à disposição da empresa, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Precedentes.
13. Consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e bônus têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho.
14. Em relação ao abono assiduidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Precedentes.
15. O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche para crianças até cinco anos de idade, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006. Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos. Precedentes.
16. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.
17. A ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado, não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "g", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essa verba do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.
18. *In casu*, não restando devidamente comprovadas as despesas realizadas, conclui-se, portanto, que essas verbas são remuneratórias e, assim, integram o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.
19. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
20. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.
21. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
22. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
23. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
24. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
25. Afastada a extinção do feito, sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 1.013, §3º, I, do CPC, apelação da União não provida, remessa oficial parcialmente provida e apelação da impetrante parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, afastou a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 1.013, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento** à apelação da União, **dou parcial provimento** à remessa oficial para reconhecer a incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre as verbas a título de prêmios, bônus e ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado e **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para afastar a condenação por litigância de má-fé da impetrante fixada em 5% do valor da causa e reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias e destinadas a entidades terceiras sobre as verbas a título de auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos, vale-transporte e abono assiduidade, desde que não gozados e convertidos em dinheiro, bem como, determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017941-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: IVANOR MARIO MONTEMEZZO, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: IVANOR MARIO MONTEMEZZO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017941-86.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017944-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: ERNESTO BONILLA KERSTING, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: ERNESTO BONILLA KERSTING, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017944-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015180-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015180-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Brunnschweiler Latina Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de declaração de impenhorabilidade dos imóveis de matrícula n. 32.915 e 32.916 do 2º CRI de Marília.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a construção seria irregular, porquanto recaída sobre o imóvel sede da empresa, indispensável à manutenção de suas atividades. Sustenta que a impenhorabilidade do inciso V do artigo 833 do Código de Processo Civil não estaria restrita às microempresas e empresas de pequeno porte.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 71785339).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 77396881).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015180-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o pedido de declaração de impenhorabilidade dos imóveis de matrícula n. 32.915 e 32.916 do 2º CRI de Marília.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela excepcionalidade da penhora sobre o estabelecimento comercial, ressalvadas as hipóteses em que inexistam outros bens passíveis de penhora e que o imóvel não sirva à residência da família:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL.*

*1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família.*

*2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.*

*3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRF/B/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRF/B/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual.*

*4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária."*

*5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial.*

*6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida.*

*7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002].*

*8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais.*

*(...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável."*

*9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis.*

*Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade.*

*Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento."*

*10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis).*

*11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

**(STJ, REsp 111476/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)**

Admitida a possibilidade de penhora do estabelecimento da empresa, ainda que em caráter excepcional, não se pode falar em impenhorabilidade.

Ademais, no caso dos autos, não há notícia quanto à existência de outros bens passíveis de penhora. Desse modo, tendo a exequente esgotado as diligências a seu alcance no sentido de localizar bens passíveis de construção, a penhora sobre a sede da sociedade executada mostra-se viável.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O ESTABELECIMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPENHORABILIDADE: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela excepcionalidade da penhora sobre o estabelecimento comercial, ressalvadas as hipóteses em que inexistam outros bens passíveis de penhora e que o imóvel não sirva à residência da família. Precedente.
2. Admitida a possibilidade de penhora do estabelecimento da empresa, ainda que em caráter excepcional, não se pode falar em impenhorabilidade.
3. No caso dos autos, não há notícia quanto à existência de outros bens passíveis de penhora. Desse modo, tendo a exequente esgotado as diligências a seu alcance no sentido de localizar bens passíveis de construção, a penhora sobre a sede da sociedade executada mostra-se viável.
4. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017938-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: VITAL ANTONIO ARESI, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: VITAL ANTONIO ARESI, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017938-34.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013726-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CONFECOES VANCIL LTDA - ME, MARIA APARECIDA FEDERICE  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013726-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONFECCOES VANCILLTDA - ME, MARIA APARECIDA FEDERICE  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, afastou a ocorrência de fraude à execução por força da alienação de imóveis de titularidade da coexecutada Maria Aparecida Federice.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inaplicabilidade da Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça à fraude à execução fiscal.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 67715269).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 75876494).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013726-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONFECCOES VANCILLTDA - ME, MARIA APARECIDA FEDERICE  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES - SP83161  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que afastou a ocorrência de fraude à execução por força da alienação de imóveis de titularidade da coexecutada Maria Aparecida Federice.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DE MAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.*

**STF, Pleno, RE 562276/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJE 09/02/2011**

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal:

STJ, 1ª Seção, REsp 1153119/MG, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe 02/12/2010

Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso dos autos, não há indícios da prática de atos com infração à lei, nem tampouco se verifica a dissolução irregular da sociedade executada. Não há, por isso, fundamento legal para a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal, visto que foram citados com base exclusivamente no dispositivo legal posteriormente declarado inconstitucional.

Conclui-se, portanto, que a coexecutada Mara Aparecida Federice é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, de sorte que seu patrimônio (bem como o dos demais sócios coexecutados) não poderia ser atingido por medidas constritivas. Afastada, por conseguinte, a possibilidade de fraude à execução decorrente da alienação de imóveis de titularidade da coexecutada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS COEXECUTADOS. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. Precedentes.
2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. No caso dos autos, não há indícios da prática de atos com infração à lei, nem tampouco se verifica a dissolução irregular da sociedade executada. Não há, por isso, fundamento legal para a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal, visto que foram citados com base exclusivamente no dispositivo legal posteriormente declarado inconstitucional.
4. A coexecutada Mara Aparecida Federice é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, de sorte que seu patrimônio (bem como o dos demais sócios coexecutados) não poderia ser atingido por medidas constritivas. Afastada, por conseguinte, a possibilidade de fraude à execução decorrente da alienação de imóveis de titularidade da coexecutada.
5. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017935-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: WALDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICCERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: WALDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017935-79.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014932-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: ALERTA COMERCIO DE SISTEMAS ELETRONICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014932-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ALERTA COMERCIO DE SISTEMAS ELETRONICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal de dívida ativa do FGTS, determinou a suspensão do trâmite do feito até o julgamento em conjunto dos Recursos Especiais afetados aos Temas n. 962 e 981 do Superior Tribunal de Justiça.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o caso dos autos não estaria submetido aos Temas 962 e 981, cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, por se tratar de pedido de inclusão de sócio no polo passivo com base na responsabilidade civil solidária, prevista na legislação civil, e não na legislação tributária, inaplicável ao caso.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 71500218).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014932-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ALERTA COMERCIO DE SISTEMAS ELETRONICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que determinou a suspensão do trâmite do feito até o julgamento em conjunto dos Recursos Especiais afetados aos Temas n. 962 e 981 do Superior Tribunal de Justiça.

Há duas espécies distintas de contribuições para o FGTS, uma caracterizada como direito fundamental do trabalhador (regida pela Lei nº 8.036/1990) e outra com natureza tributária exigida nos termos da Lei Complementar 110/2001.

A execução fiscal originária engloba débitos de ambas as naturezas, como se vê pelas inscrições FGSP 201500522 e C SSP 201500523 (ID 70031800, fls. 02/39). Desse modo, a alegação segundo a qual não se aplicaria a legislação tributária ao caso dos autos não se coaduna com a realidade.

Por outro lado, a questão central reside na impossibilidade de apreciação do pedido de redirecionamento do feito aos sócios na pendência dos julgamentos representativos de controvérsia dos Recursos Especiais afetados aos Temas 962 e 981, os quais visam definir a possibilidade de redirecionamento das execuções fiscais, respectivamente, a sócios administradores que exerciam a gerência da sociedade à época do fato gerador, mas não deram causa à dissolução irregular; e que não ocupavam essa posição à época dos fatos geradores dos tributos inadimplidos, ainda que estivessem à frente da administração da sociedade executada quando da dissolução irregular.

Para o deslinde da controvérsia, a natureza tributária ou não tributária da dívida exequenda não é relevante. Se o evento dissolução irregular está na raiz do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, há que se observar se o caso dos autos se submete aos referidos Temas, confrontando-se as datas do exercício da gerência, dos fatos geradores e da dissolução irregular. Em caso afirmativo, a suspensão da execução fiscal é medida que se impõe, por determinação emanada do Superior Tribunal de Justiça.

No caso dos autos, a execução compreende débitos das competências de 03/2003 a 03/2010 (FGSP 201500522) e 01/2006 a 03/2010 (C SSP 201500523). Por sua vez, a provável dissolução irregular data de 2017, conforme atestado pela certidão do oficial de justiça (fl. 60).

A análise da Ficha Cadastral da executada indica que José Luiz Vieira Pessoa retirou-se da sociedade em 02/02/2011 (fl. 64/64-v). Logo, estava à frente da administração à época dos fatos geradores, mas não deu causa à dissolução irregular (Tema 962).

Correta, portanto, a determinação para suspensão do feito originário.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO FEITO ATÉ O JULGAMENTO DEFINITIVO DO TEMA 962 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Há duas espécies distintas de contribuições para o FGTS, uma caracterizada como direito fundamental do trabalhador (regida pela Lei nº 8.036/1990) e outra com natureza tributária exigida nos termos da Lei Complementar 110/2001.
2. A execução fiscal originária engloba débitos de ambas as naturezas. Desse modo, a alegação segundo a qual não se aplicaria a legislação tributária ao caso dos autos não se coaduna com a realidade.
3. A questão central reside na impossibilidade de apreciação do pedido de redirecionamento do feito aos sócios na pendência dos julgamentos representativos de controvérsia dos Recursos Especiais afetados aos Temas 962 e 981, os quais visam definir a possibilidade de redirecionamento das execuções fiscais, respectivamente, a sócios administradores que exerciam a gerência da sociedade à época do fato gerador, mas não deram causa à dissolução irregular; e que não ocupavam essa posição à época dos fatos geradores dos tributos inadimplidos, ainda que estivessem à frente da administração da sociedade executada quando da dissolução irregular.
4. Para o deslinde da controvérsia, a natureza tributária ou não tributária da dívida exequenda não é relevante. Se o evento dissolução irregular está na raiz do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, há que se observar se o caso dos autos se submete aos referidos Temas, confrontando-se as datas do exercício da gerência, dos fatos geradores e da dissolução irregular. Em caso afirmativo, a suspensão da execução fiscal é medida que se impõe, por determinação emanada do Superior Tribunal de Justiça.
5. No caso dos autos, a execução compreende débitos das competências de 03/2003 a 03/2010 e 01/2006 a 03/2010. Por sua vez, a provável dissolução irregular data de 2017, conforme atestado pela certidão do oficial de justiça.
6. A análise da Ficha Cadastral da executada indica que José Luiz Vieira Pessoa retirou-se da sociedade em 02/02/2011. Logo, estava à frente da administração à época dos fatos geradores, mas não deu causa à dissolução irregular (Tema 962).
7. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011031-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ALINE CRISTINA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA DO NASCIMENTO NAGASE - SP351346  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 98314300: Manifeste-se a parte agravante sobre as informações trazidas pela CEF.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011986-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: VITADERM FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011986-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: VITADERM FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MS – Indústria e Comércio de Cosméticos Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, julgou prejudicada a exceção de pré-executividade apresentada, em razão do parcelamento do débito exequendo.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a possibilidade de discussão dos aspectos jurídicos da dívida, mesmo havendo parcelamento ativo, porquanto o caso seria de indevida inclusão de verbas de natureza indenizatória na base de cálculo das contribuições cobradas.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 72304747).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011986-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: VITADERM FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que considerou prejudicada a exceção de pré-executividade apresentada, em razão do parcelamento do débito exequendo.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já firmaram entendimento no sentido de que a adesão do devedor a programa de parcelamento implica a impossibilidade de discutir a legalidade da cobrança de débito administrativo em ação judicial, com a ressalva da reabertura da discussão fática se restar comprovada a ocorrência de vícios ensejadores da nulidade do ato jurídico:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ADESÃO AO PAES - DISCUSSÃO DO DÉBITO NA VIA JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se violação do art. 535, II, do CPC, quando o tribunal de origem debate a matéria discutida no recurso especial.*

*2. Esta Corte firmou entendimento de que a adesão ao PAES implica a impossibilidade de discutir a legalidade da cobrança de débito administrativo em ação judicial.*

*3. O art. 4º, II, da Lei 10.684/2003 prevê como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida. Desse modo, ao optar pelo parcelamento, o contribuinte não pode continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.*

*4. Recurso especial provido.*

**(STJ, REsp 1218835/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)**

*DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DISCUSSÃO SOBRE FATOS QUE MOTIVARAM A AUTUAÇÃO. DEMANDA POSTERIOR QUE DISCUTE OS SEUS TERMOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.*

*1. Se a parte reconhece a prevalência de dívida tributária, parcelando-a, fica impedida de discutir os aspectos fáticos que motivaram a confissão.*

*2. É possível, entretanto, o questionamento judicial de aspectos da relação jurídico-tributária, como, por exemplo, a aplicabilidade da norma instituidora do tributo.*

*3. A recorrente busca, nestes autos, discutir a exatidão de valores lançados em notas fiscais de aquisição e creditação de valores em determinado período, matérias fáticas confessadas quando da formalização do parcelamento da dívida.*

*4. Impossibilidade de apreciação dos termos do parcelamento formalizado pela recorrente.*



Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1204532/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 25/10/2010)

APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. RENÚNCIA AO DIREITO. RECURSO IMPROVIDO.

I. Inicialmente, não há, na adesão ao parcelamento, acordo entre as partes, eis que todo programa de REFIS decorre de autorização legal, onde o contribuinte submete-se às condições impostas pela lei para o deferimento de seu pedido de adesão, sem que exista discricionariedade ao agente público para proceder em sentido contrário.

II. Além disso, a adesão ao REFIS exige da empresa o reconhecimento e confissão da dívida a ser parcelada, além de ser condicionada ao encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim à renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação.

III. Assim sendo, não pode a parte embargante prolongar a discussão acerca da execução fiscal, uma vez que a sua extinção é uma das condições para a adesão do REFIS, assim como o reconhecimento da dívida e a renúncia do direito sobre o qual se funda a ação.

IV. Ademais, a própria embargante demonstrou interesse em não prosseguir com a discussão nos autos ao requerer expressamente a desistência dos embargos.

V. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2241128 - 0000831-16.2016.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 25/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2017)

No caso dos autos, a agravante não questiona a higidez na formação do acordo, restando formalmente perfeita a adesão ao parcelamento e, conseqüentemente, impossível a manutenção da discussão judicial do débito.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Acompanho o e. Relator pela conclusão.

Não obstante entenda que o parcelamento de débitos pelo contribuinte não impede a discussão judicial quanto à exigibilidade desses mesmos débitos, tenho que no caso concreto tal debate não pode ser travado pela via eleita pela ora agravante, que é a exceção de pré-executividade, haja vista a necessidade de dilação probatória para a comprovação do quanto alegado pela parte (não incidência de contribuição sobre verbas de natureza indenizatória).

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INCLUÍDO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO: IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO: NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A adesão do devedor a programa de parcelamento implica a impossibilidade de discutir a legalidade da cobrança de débito administrativo em ação judicial, com ressalva da reabertura da discussão fática se restar comprovada a ocorrência de vícios ensejadores da nulidade do ato jurídico. Precedentes.
2. No caso dos autos, a agravante não questiona a higidez na formação do acordo, restando formalmente perfeita a adesão ao parcelamento e, conseqüentemente, impossível a manutenção da discussão judicial do débito.
3. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013286-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP252469-A  
AGRAVADO: CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013286-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP252469-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pelo Banco do Brasil S.A. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido deduzido pelo credor hipotecário, para que tenha preferência no produto de eventual arrematação do imóvel penhorado nos autos.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que teria deduzido pedido subsidiário não apreciado pelo MM. Juízo *a quo*. Sustenta que haveria preferência do seu crédito sobre outros que não o tributário em execução, por se tratar de crédito com garantia real garantido por hipoteca. Assim, requer a declaração de preferência do crédito hipotecário em relação a quaisquer outros, sobre o remanescente ao pagamento da dívida fiscal.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 67374588).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 70028797).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013286-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP252469-A

AGRAVADO: CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Pretende o agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o pedido deduzido pelo credor hipotecário, para que tenha preferência no produto de eventual arrematação do imóvel penhorado nos autos.

O pedido de preferência deduzido em caráter subsidiário pelo agravante encontra óbice na possibilidade de existência de outros créditos, com preferência sobre a garantia hipotecária por ele titularizada.

Com efeito, o parágrafo único do artigo 1.422 do Código Civil excepciona a situação jurídica vantajosa do credor hipotecário, na hipótese de haver a concomitância de dívidas que, por disposição legal específica, preferam sobre quaisquer outros créditos, a exemplo das taxas condominiais:

*Art. 1.422. O credor hipotecário e o pignoratício têm o direito de excutir a coisa hipotecada ou empenhada, e preferir, no pagamento, a outros credores, observada, quanto à hipoteca, a prioridade no registro.*

*Parágrafo único. Excetua-se da regra estabelecida neste artigo as dívidas que, em virtude de outras leis, devam ser pagas precipuamente a quaisquer outros créditos.*

Desse modo, incabível a declaração de preferência do crédito hipotecário em relação a quaisquer outros, sobre o remanescente ao pagamento da dívida fiscal, sem a prévia convocação de todos os eventuais credores da executada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

## EMENTA

CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PREFERÊNCIA DO CREDOR HIPOTECÁRIO NO PRODUTO DE EVENTUAL ARREMATÇÃO DO IMÓVEL PENHORADO NOS AUTOS. NECESSIDADE DE PRÉVIA CONVOCAÇÃO DE TODOS OS CREDORES DA EXECUTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O pedido de preferência deduzido em caráter subsidiário pelo agravante encontra óbice na possibilidade de existência de outros créditos, com preferência sobre a garantia hipotecária por ele titularizada.
2. O parágrafo único do artigo 1.422 do Código Civil excepciona a situação jurídica vantajosa do credor hipotecário, na hipótese de haver a concomitância de dívidas que, por disposição legal específica, preferam sobre quaisquer outros créditos, a exemplo das taxas condominiais.
3. Incabível a declaração de preferência do crédito hipotecário em relação a quaisquer outros, sobre o remanescente ao pagamento da dívida fiscal, sem a prévia convocação de todos os eventuais credores da executada.
4. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017915-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: ANTONIO PERACCHIA, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: ANTONIO PERACCHIA, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 5017915-88.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006524-73.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006524-73.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Correio Popular S/A contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada mediante Sistema BACENJUD.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a execução deve se processar da forma menos gravosa ao devedor. Assim, requer o desbloqueio da quantia bloqueada.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 2437321).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006524-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada mediante Sistema BACENJUD.

Pois bem. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio de ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)**

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

**(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.*

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despendianda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)**

No caso dos autos, a executada foi citada, deixando de efetuar o pagamento no prazo legal.

Ademais, o crédito decorrente de bens móveis situa-se no penúltimo lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda recusado, fundamentadamente, os bens nomeados, por serem de difícil alienação (ID 1963263).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS VIA SISTEMA BACENJUD: POSSIBILIDADE. BENS OFERECIDOS À PENHORA EM DESRESPEITO À ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

2. O credor não está obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Precedentes.

3. O crédito decorrente de bens móveis situa-se no penúltimo lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda recusado, fundamentadamente, os bens nomeados, por serem de difícil alienação.

4. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017930-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: ADELINO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: ADELINO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017930-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007088-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007088-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Empresa Auto Viação Taboão Ltda. – ME, Via Sul Transportes Urbanos Ltda. e Via Sudeste Transportes S/A contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu a nomeação à penhora de direitos creditórios em favor de uma das sociedades integrantes do grupo econômico ao qual pertencem as executadas.

Em suas razões recursais, as agravantes alegam, preliminarmente, a nulidade de todos os atos processuais subsequentes à decisão de fls. 398/399-v dos autos originários, consistentes no deferimento dos pedidos de inclusão da Via Sul Transportes Urbanos Ltda. e Via Sudeste Transportes S/A no polo passivo do feito, em decorrência da ausência de intimação da referida decisão. No mérito, sustentam a idoneidade dos direitos creditórios para garantia da execução fiscal.

Contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 46188451), a parte agravante interpôs agravo interno (ID 77899267).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 50343496 e ID 90068556).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007088-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A nulidade arguida deve ser afastada. A análise dos documentos trazidos aos autos deste agravo de instrumento revela que, à decisão que deferiu a inclusão de Via Sul Transportes Urbanos Ltda. no polo passivo do feito (ID 45232320, fls. 398/399-v), seguiu-se a cópia do mandado de citação dessa empresa (ID 45232321, fl. 403).

Há, portanto, um hiato na documentação acostada aos autos, já que as fls. 401 e 402 dos autos originários não constam deste instrumento, não se podendo concluir pela ausência de intimação.

Ainda que assim não fosse, a ciência do patrono da agravante quanto à referida decisão é inequívoca, uma vez que após sua assinatura no mandado de citação, em 28/09/2018 (ID 45232321, fl. 403).

Quanto à nomeação de bens à penhora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

**(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicinda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)**

No caso dos autos, os direitos creditórios oferecidos pelas agravantes situam-se no último lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda os recusado, fundamentadamente (ID 45232322, fls. 492/494).

Ante o exposto, voto por **afastar** a preliminar suscitada e, no mérito, **negar provimento** ao agravo de instrumento. **Prejudicado** o agravo interno de ID 77899267.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU A INCLUSÃO DE EMPRESAS DO MESMO GRUPO NO POLO PASSIVO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO PATRONO. NULIDADE AFASTADA. PENHORA DE DIREITOS CREDITÓRIOS. BEM INDICADO EM DESCONFORMIDADE À ORDEM LEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A nulidade arguida deve ser afastada. A análise dos documentos trazidos aos autos deste agravo de instrumento revela que, à decisão que deferiu a inclusão de Via Sul Transportes Urbanos Ltda. no polo passivo do feito, seguiu-se a cópia do mandado de citação dessa empresa.

2. A ciência do patrono da agravante quanto à referida decisão é inequívoca, uma vez que após sua assinatura no mandado de citação, em 28/09/2018.

3. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

4. O credor não está obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Precedentes.

5. No caso dos autos, os direitos creditórios oferecidos pelas agravantes situam-se no último lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda os recusado, fundamentadamente.

6. Preliminar afastada. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, afastou a preliminar suscitada e, no mérito, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno de ID 77899267, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017928-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: EDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: EDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017928-87.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020006-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: DANILO ZATTI, MARIA MARILENE ZATTI  
Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNA PORTELA PEIXOTO DE ARAUJO - MS21095, FRANCISCA ANTONIA FERREIRA LIMA - MS13715-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNA PORTELA PEIXOTO DE ARAUJO - MS21095, FRANCISCA ANTONIA FERREIRA LIMA - MS13715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIO ALBERTIN LOPES

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020006-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: DANILO ZATTI, MARIA MARILENE ZATTI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA ANTONIA F. DE LIMA - MS13715  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANE FRANCA DE MORAIS - MS18442  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA PORTELA P. DE ARAUJO - MS21095  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA CÍCERA F. LIMA DA CRUZ - MS18959  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIO ALBERTIN LOPES

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto pela CAIXA SEGURADORA S/A, contra a decisão que afastou a alegação de prescrição na ação ajuizada por DANILO ZATTI E MARIA MARILENE ZATTI, visando ao recebimento de indenização securitária decorrente da invalidez de sua filha, já falecida.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a comunicação da negativa de cobertura securitária aos autores ocorreu há mais de 1 ano, o que implica a prescrição da sua pretensão.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id89841930).

Contraminuta ao recurso (Id90357435).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020006-54.2019.4.03.0000



RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: DANILO ZATTI, MARIA MARILENE ZATTI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA ANTONIA F. DE LIMA - MS13715  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANE FRANCA DE MORAIS - MS18442  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA PORTELA P. DE ARUJO - MS21095  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA CÍCERA F. LIMA DA CRUZ - MS18959  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIO ALBERTIN LOPES

#### VOTO

Na hipótese, aduz a Agravante a prescrição da pretensão dos Agravados, eis que decorrido o prazo de 1 ano entre a negativa de cobertura securitária e a propositura da ação.

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que, conforme consignado na decisão recorrida, "à despeito de haver nos autos documentos que demonstrem a negativa de cobertura securitária em meados de 2014, verifico não haver prova de que tais comunicações foram regularmente recebidas pelos autores, o que descaracteriza a ciência da negativa, essencial para inicial o termo a quo do prazo prescricional. Noto, aliás, que o documento de fls. 142 é específico ao mencionar: Ingrid mandar ofício com AR Devolver o AR para arquivo no contrato Carlos 03/06/2014. Noto, ainda, que as requeridas não lograram trazer aos autos o referido AR, documento apto a demonstrar a efetiva identificação dos autores sobre a negativa de cobertura securitária. Assim, considerando o documento de fls. 34, datado de 30/03/2015 e a data da propositura da presente ação, concluo não ter transcorrido prazo superior ao de um ano, previsto na legislação civil (art. 206, II, do CC) para a propositura da

presente ação."

De fato, não tendo havido comprovação da identificação da negativa da cobertura securitária antes de 30/03/2015 e, considerando que a ação foi proposta em 29/03/2016, não há prescrição.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO ANUANO NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não tendo havido comprovação da identificação da negativa da cobertura securitária antes de 30/03/2015 e, considerando que a ação foi proposta em 29/03/2016, não há prescrição.

2. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017926-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: JOSE CARLOS ALBERTO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: JOSE CARLOS ALBERTO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017926-20.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010440-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO TANNUS BUENO MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE STOROPOLI - SP3844390A  
AGRAVADO: SUBDIRETOR DE CIVIS, INATIVOS, PENSIONISTAS E ASSISTÊNCIA SOCIAL DO EXÉRCITO BRASILEIRO, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010440-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO TANNUS BUENO MAIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE STOROPOLI - SP3844390A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por MARCO ANTONIO TANNUS BUENO MAIA contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de concessão de licença não remunerada ao impetrante, nos termos da Medida Provisória n.º 792/2017.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que o requerimento de licença foi feito no período de vigência da referida Medida Provisória, estando preenchidos os requisitos para a sua concessão, não podendo lhe ser imputadas as consequências da demora na análise pelo Poder Público.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Id3252252).

Contraminuta ao recurso apresentada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010440-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO TANNUS BUENO MAIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE STOROPOLI - SP3844390A

AGRAVADO: SUBDIRETOR DE CIVIS, INATIVOS, PENSIONISTAS E ASSISTÊNCIA SOCIAL DO EXÉRCITO BRASILEIRO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, verifico que não houve demonstração da probabilidade do direito. Isso porque, conforme consignado na decisão recorrida, embora o requerimento de licença tenha sido feito durante a vigência da Medida Provisória n.º 792/2017, ela perdeu sua eficácia, sendo que somente os atos publicados até 28 de novembro de 2017 produziram efeitos legais e os órgãos setoriais não deveriam publicar nenhum ato pertinente ao tema até ser emitida orientação pelo órgão central.

Ademais, de fato, o protocolo do pedido administrativo de concessão de licença não remunerada configura mera expectativa de direito, e, nos termos das informações prestadas pela autoridade impetrada, "depende de várias etapas, desde o pedido, estudo e parecer pela OM de lotação, bem como apreciação da Diretoria de Civis, Inativos, Pensionistas e Assistência Social, e finalmente assinatura da portaria de concessão pelo Gabinete do Comando do Exército".

Assim, a medida liminar pleiteada pelo impetrante (imediate concessão da licença não remunerada) exige a atribuição de ultratividade aos termos de Medida Provisória não convertida em lei, contrariando o artigo 62, parágrafo 11, da Constituição Federal.

Quanto ao perigo de dano, consubstanciado pela necessidade de acompanhamento médico de sua genitora, também não foi suficientemente demonstrado.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de dar provimento ao agravo de instrumento para o fim de afastar o fundamento da decisão recorrida, devendo o Juízo de primeiro grau analisar o direito pleiteado à luz dos requisitos postos na Medida Provisória nº 792/2017 e demais normas de regência da espécie.

Tendo o agravante deduzido pedido administrativo (de concessão de licença não remunerada) na vigência da Medida Provisória nº 792/2017 - que assegurava a possibilidade de tal requerimento ao servidor que preenchesse os requisitos para tanto -, entendo que o pleito deve ser analisado, ainda que a referida MP tenha perdido a eficácia.

O artigo 62, § 11 da Constituição Federal é expresso ao prever que "Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas".

No caso concreto, não sobrevindo o mencionado decreto, permanece o direito, em princípio, daqueles que pleitearam a licença dentro do prazo de validade da MP.

Ademais, posto assim o direito, tem-se que a demora da Administração em analisar o pedido do servidor não pode militar em desfavor do administrado.

Portanto, deve ser afastado o fundamento adotado na decisão recorrida, devendo o Juízo a quo apreciar o pedido de liminar, tomando agora em conta a análise do preenchimento dos requisitos para concessão da licença.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICENÇA NÃO REMUNERADA. MP 792/2017.

1 – Agravo de instrumento em face de decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelo Agravante com o fim de obtenção de ordem para que seja concedida licença não remunerada nos termos da MP 792/2017.

2 - Embora o requerimento de licença tenha sido feito durante a vigência da Medida Provisória n.º 792/2017, ela perdeu sua eficácia, sendo que somente os atos publicados até 28 de novembro de 2017 produziram efeitos legais e os órgãos setoriais não deveriam publicar nenhum ato pertinente ao tema até ser emitida orientação pelo órgão central.

3 – O protocolo do pedido administrativo de concessão de licença não remunerada configura mera expectativa de direito, e, nos termos das informações prestadas pela autoridade impetrada, “depende de várias etapas, desde o pedido, estudo e parecer pela OM de lotação, bem como apreciação da Diretoria de Cíveis, Inativos, Pensionistas e Assistência Social, e finalmente assinatura da portaria de concessão pelo Gabinete do Comando do Exército”.

4 – Ausência da probabilidade do direito.

5 – Agravo de instrumento que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017916-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: CLAUDIO JONER HOLSBACH, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: CLAUDIO JONER HOLSBACH, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017916-73.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019816-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA, PATRICIA CANDIOTO MIGLIARI DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019816-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA, PATRICIA CANDIOTO MIGLIARI DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ALESSANDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA E OUTRA contra a decisão que indeferiu a tutela provisória de urgência requerida com a finalidade de liberação do saldo da conta vinculada do FGTS para quitação de financiamento imobiliário contratado fora do SFH.

Sustentam os agravantes, em síntese, que possuem saldo de FGTS suficiente para liquidar o valor do saldo devedor do financiamento e que preenchem os demais requisitos legais, não havendo justificativa para a negativa da CEF em transpor seu financiamento para o SFH e liberar o saldo da conta vinculada para quitação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id89851957).

Contraminuta ao recurso (Id90122704).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019816-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE DE OLIVEIRA, PATRICIA CANDIOTO MIGLIARI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA LILIAN SILVA - SP344134-A, ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A, MARCIADAS NEVES PADULLA - SP108137-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, o Agravante limita-se a requerer a tutela antecipada recursal, alegando que a demora do processo pode acarretar-lhe prejuízos representados pela impossibilidade de quitação imediata do financiamento imobiliário, sem esclarecer qual seria de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela provisória.

Ademais, conforme consignado na decisão recorrida, "Não é o caso dos autos, em que não haverá prejuízo irreversível caso se dê prévia oportunidade de defesa à parte ré e caso a parte autora aguarde o provimento final para o eventual saque pleiteado, sobretudo porque o prazo do contrato é extenso, como acima aduzido, não havendo risco de perda/ineficácia do objeto processual".

Assim, com elementos constantes dos autos, não é possível afastar as conclusões consignadas na decisão recorrida, fazendo-se necessária a instrução probatória e exercício do contraditório incompatível com a cognição exigida para a concessão da tutela provisória.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017914-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: IZAIR JOSE FACHI, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: IZAIR JOSE FACHI, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 5017914-06.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017296-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: INAIA LUKACHAK DA MATA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LOMBARDI CASTILHO - SP256682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017296-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: INAIA LUKACHAK DA MATA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LOMBARDI CASTILHO - SP256682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BANCO DO BRASIL S.A. contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado por INAIA LUKACHAK DA MATA contra o agravante e o FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FNDE, para determinar que as impetradas se abstenham de exigir o pagamento do FIES até o fim da residência médica da impetrante.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que apenas o FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FNDE tem legitimidade para alterar o cadastro da Agravada no Sistema para suspender as cobranças do FIES, sendo impossível o cumprimento da obrigação de forma unilateral pela instituição financeira.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id80054584).

Interposto agravo interno, insurge-se o agravante contra a decisão monocrática, reiterando os argumentos expostos na minuta de agravo de instrumento, no sentido da presença dos requisitos legais para a concessão da antecipação da tutela recursal, notadamente o risco de dano irreparável.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017296-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: INAIA LUKACHAK DA MATA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LOMBARDI CASTILHO - SP256682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Como efeito, o agravante sequer alega qual seria o risco de dano iminente a autorizar a concessão do efeito suspensivo ao recurso, além de mencionar que o Banco restará prejudicado.

Não vislumbro, portanto, risco de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, não houve demonstração suficiente dos requisitos legais para ensejar a concessão da antecipação da tutela recursal.
2. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016635-53.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: EDITORARIO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: EDITORARIO S.A.  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016635-53.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010964-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: ALTAMIRO DIONIZIO PEDRINI, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: ALTAMIRO DIONIZIO PEDRINI, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5010964-78.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017923-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: PASCOAL ALBERTO, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: PASCOAL ALBERTO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017923-65.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009436-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO MOVIMENTO BRASIL LIVRE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMEN MARIA ROCA - SP172309  
AGRAVADO: MOVIMENTO RENO VACAO LIBERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO ZARDO JUNIOR - SP263202-A, CESAR PEDUTI FILHO - SP255314  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009436-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO MOVIMENTO BRASIL LIVRE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMEN MARIA ROCA - SP172309  
AGRAVADO: MOVIMENTO RENO VACAO LIBERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR PEDUTI FILHO - SP255314  
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO ZARDO JUNIOR - SP236202  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ASSOCIACÃO MOVIMENTO BRASIL LIVRE contra a decisão que, em sede de ação de abstenção de uso de marca, emanação ajuizada contra MOVIMENTO RENOVAÇÃO LIBERAL, revogou tutela provisória anteriormente concedida parcialmente.

Na hipótese, discute-se a titularidade e o direito de uso da marca "MBL". Aduz a Agravante, em síntese, que requereu ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, em 12 de setembro de 2017, o registro da marca "MBL-Movimento Brasil Livre", concedido pelo prazo de dez anos, em 19 de fevereiro de 2019.

Contudo, sustenta que a Agravada estaria utilizando indevidamente a marca MBL na realização de dois congressos, realizados nos dias 23/02/2019 e 23/03/2019, utilizando-se da plataforma digital SYMPLA para venda de ingressos.

Inicialmente, foi deferida parcialmente a tutela provisória para determinar que a parte ré abstenha-se de utilizar a marca MBL-Movimento Brasil Livre, até final decisão nestes autos ou ulterior deliberação deste Juízo.

Após pedidos de reconsideração feitos por ambas as partes, a tutela provisória foi revogada, sob o fundamento de que Movimento Renovação Liberal já fazia uso da marca MBL-Movimento Brasil Livre, para os mesmos fins, anteriormente ao pedido formulado pela parte autora, junto ao INPI, de modo que, aparentemente, teria o direito de precedência para o registro da marca, nos termos do artigo 129, parágrafos 1º, da Lei de Propriedade Industrial (Lei 9.279/96).

Em sede do presente recurso, a Agravante afirma que o MM. Juízo a quo foi induzido a erro porque a questão de precedência no uso da marca já foi objeto de apreciação pelo Instituto Nacional de Propriedade Industrial por ocasião da apresentação pelo Agravado de oposição ao pedido do registro da marca formulado pela ora Agravante, assim como na oposição à marca também feita por ela junto ao INPI ao pedido formulado pelo ora Agravado.

Sustenta, ainda, que a Agravada é sociedade empresária, o que impede o registro de marca em classe coletiva, que somente pode ser formulado por entidade coletiva, como é o caso da Agravante.

Afirma que o pedido de registro de marca n.º 912869690, mencionado pela decisão recorrida, não terá recurso apreciado, pois não houve pagamento de custas devidas.

Menciona decisão proferida em sede de Agravo de Instrumento n.º 0715386-67.2017.8.07.0000 pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, a qual concedeu à Agravante a tutela para o uso da marca.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id67438083).

Contraminuta ao recurso (Id56412515).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5009436-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO MOVIMENTO BRASIL LIVRE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMEN MARIA ROCA - SP172309  
AGRAVADO: MOVIMENTO RENOVACAO LIBERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR PEDUTI FILHO - SP255314  
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO ZARDO JUNIOR - SP236202  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A Agravante limita-se a alegar, genericamente, que vem sofrendo prejuízos eis que o Agravado vem arrecadando valores diariamente em seu nome, realizando palestras e causando prejuízos incalculáveis à Agravante e a seus associados, pois usam as redes sociais para praticar a contrafação marcária, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Ademais, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, com certeza, a precedência do registro e titularidade do uso da marca MBL. Até porque há várias discussões em outras ações judiciais e procedimentos administrativos junto ao INPI, sobre o uso da referida marca, os quais ainda não têm decisão definitiva.

Em especial, menciona-se a Ação de Nulidade de Ato Administrativo, em trâmite perante a 25ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, autos nº 5005444-90.2019.4.02.5101, na qual se discute a validade do ato administrativo que concedeu a marca nominativa "MBL-MOVIMENTO BRASIL LIVRE", para a classe NCL(11) 41, processo nº 913372102 à Agravante. Na própria decisão agravada, o juiz a quo determina a expedição de ofício para que se esclareça se há prevenção do Juízo da 25ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para julgamento da presente ação.

Assim, verifica-se que não há elementos suficientes para a concessão de uma tutela provisória na hipótese, fazendo-se necessária instrução probatória e prévia decisão sobre competência para julgamento da presente ação, em razão da possível prevenção, a ser dirimida na origem.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017919-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: LUIZ JUSTINO MERLIN, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: LUIZ JUSTINO MERLIN, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017919-28.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015328-64.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JEANE TENNENBAUM  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ DE PRINCE RASI - SP346134, ANA PAULA DE SOUZA CURY - SP326576  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP  
Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015328-64.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JEANE TENNENBAUM  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ DE PRINCE RASI - SP346134, ANA PAULA DE SOUZA CURY - SP326576  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP  
Advogados do(a) AGRAVADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por JEANE TENNENBAUM contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória em ação declaratória de nulidade de ato administrativo ajuizada pela agravante em face do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, requerida com a finalidade de suspensão do Processo Administrativo Disciplinar nº C-679/2017.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que está sofrendo perseguição por parte dos representantes do CREA/SP que culminaram com a instauração do referido PAD para apuração de fatos relativos à aquisição de software de transcrição de fala e voz, o qual não tem justa causa para prosseguir.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Id1081192).

Contraminuta apresentada (Id1271820).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015328-64.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JEANE TENNENBAUM  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ DE PRINCE RASI - SP346134, ANA PAULA DE SOUZA CURY - SP326576  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP  
Advogados do(a) AGRAVADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, todas as alegações feitas pela agravante consistem em matéria de fato, que dependem de prova e do exercício do contraditório para ser verificada, não sendo possível, em uma análise de cunho superficial, verificar sua pertinência a fim de se conceder a antecipação de tutela pretendida para suspensão do Procedimento Administrativo Disciplinar.

Tal situação afasta a probabilidade do direito, pois demanda dilação probatória incompatível com a cognição sumária exigida para a concessão da tutela provisória.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017929-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A  
AGRAVADO: EUCLIDES IVANI FELINI, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA  
AGRAVADO: EUCLIDES IVANI FELINI, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017929-72.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002206-45.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNICOM AUTOMACAO LTDA, UNICOM SOLUCOES LTDA, CARBON BLINDADOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARBON BLINDADOS LTDA., UNICOM AUTOMACAO LTDA, UNICOM SOLUCOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNICOM AUTOMACAO LTDA, UNICOM SOLUCOES LTDA, CARBON BLINDADOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARBON BLINDADOS LTDA., UNICOM AUTOMACAO LTDA, UNICOM SOLUCOES LTDA

O processo nº 5002206-45.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014130-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ISETTA PARTICIPACOES LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLO THURMANN GONCALVES - RS48585  
AGRAVADO: ULTRAMAQUINAS COMERCIAL DE FERRAMENTAS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014130-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ISETTA PARTICIPACOES LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLO THURMANN GONCALVES - RS48585  
AGRAVADO: ULTRAMAQUINAS COMERCIAL DE FERRAMENTAS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto por ISETTA PARTICIPAÇÕES LTDA. contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação que visa a anulação de ato administrativo e concessão de pedido de registro de marca, ajuizada pela agravante em face do INPI – INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL E ULTRAMAQUINAS COMERCIAL DE FERRAMENTAS LTDA.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que teve negado o pedido de registro da marca mista ULTRA na classe NCL.7º pelo INPI, sob o fundamento de que a marca pretendida registrar reproduziria ou imitaria marca de terceiro, qual seja, Ultra Máquinas, anteriormente registrada junto ao INPI no mesmo segmento mercadológico, o que poderia causar confusão aos consumidores.

Sustenta que a expressão “Ultra” é comum para o segmento analisado, havendo diversas marcas que utilizam-se desse radical e convivem harmonicamente com a marca Ultra Máquinas; que postulou o registro de marca mista, composta por elementos nominativos (a expressão Ultra) e figurativos (a figura de um elefante de perfil), cabendo a autarquia, ao apreciar o pedido de registro de marca, analisar ambos os elementos e compará-los com os da marca Ultra Máquinas, para concluir que não há potencialidade de causar confusão nos consumidores.

Aduz que se dedica à industrialização de bens, enquanto a sociedade Ultra Máquinas Comercial de Ferramentas Ltda., detentora do registro da marca “Ultra Máquinas”, dedica-se ao comércio de máquinas e ferramentas, restando ainda mais afastada a possibilidade de confusão entre os consumidores.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id68547683).

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014130-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ISETTA PARTICIPACOES LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLO THURMANN GONCALVES - RS48585  
AGRAVADO: ULTRA MAQUINAS COMERCIAL DE FERRAMENTAS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, a questão que envolve o registro da marca pela Agravante é complexa e demanda instrução probatória incompatível com a concessão da tutela antecipada para já lhe assegurar a proteção da marca cujo registro lhe foi negado por ato administrativo.

Ainda mais considerando que o ato administrativo em questão conta com presunção de legalidade emanado pelo órgão competente (INPI), após análise administrativa de todos os elementos do caso.

A ausência de um dos requisitos legais para a concessão da tutela provisória – probabilidade do direito - já é suficiente para a não concessão da medida.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002164-98.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RDS COMERCIAL LTDA - EPP, VALDIR JOSE RAMOS DA SILVA JUNIOR

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: RDS COMERCIAL LTDA - EPP, VALDIR JOSE RAMOS DA SILVA JUNIOR  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

São Paulo, 23 de outubro de 2019

O processo nº 5002164-98.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007165-61.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: NEUZA APARECIDA NETO BARAVELLI, TERESINHA DA COSTA BARAVELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NEUZA APARECIDA NETO BARAVELLI, TERESINHA DA COSTA BARAVELLI  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007165-61.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002518-33.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.  
REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO  
Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A  
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIMOV NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA SEGURADORAS/S/A, ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP369085-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002518-33.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.  
REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO  
Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A  
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIMOV NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA SEGURADORAS/S/A, ROBERTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP369085-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido autoral nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, julgados conjuntamente, nos seguintes termos:

Relatório dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119

Maria Izolina de Castro ajuizou ação em face da Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., objetivando, em sede de tutela de urgência, seja mantida na posse do seguinte imóvel: apartamento n. 04 localizado no andar térreo do Edifício 02, situado na Rua São José Bonifácio de Andrade e Silva, n. 55 integrante do empreendimento Bons Ventos Condomínio Clube, localizado em Itaquaquecetuba/SP, suspendendo-se os efeitos da adjudicação extrajudicial.

Ao final, pede a procedência dos pedidos, para declarar inválida a execução extrajudicial, como consequente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retomar a matrícula do imóvel ao status quo ante, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência.

(...)

Relatório dos autos n. 5003062-21.2017.4.03.6119

Maria Izolina de Castro ajuizou ação em face da Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., objetivando, em sede de tutela antecipada, a suspensão de débito indevidamente inserido no SCP/SEAS e, ao final, a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18, referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e consequente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20%, sobre o valor atualizado da condenação.

(...)

Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados nas petições iniciais dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119 e n. 5003062-21.2017.4.03.6119, extinguindo os processos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

A autora é isenta das custas processuais, eis que beneficiária da AJG (artigo 4º, II, da Lei n. 9.289/1996).

Condeno a autora ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, § 2º, CPC), para cada réu (Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e Roberto de Oliveira). No entanto, sopesando que a parte autora é beneficiária da AJG, a cobrança remanescerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC).

Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios à corrê RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., porquanto esta foi revel e não constituiu advogado nos autos.

Comunique-se a prolação desta sentença ao Desembargador Federal Relator dos autos do recurso de Agravo de Instrumento n. 5012319-60.2018.4.03.0000, preferencialmente por meio eletrônico.

Oportunamente, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Em suas razões recursais, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119, a autora requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da sentença, afirmando que o art. 1012 do CPC prevê como regra a concessão de efeito suspensivo à apelação e que o art. 993, §1º, CPC admite a atribuição de efeito suspensivo quando houver perigo de lesão grave e de difícil reparação. Aduz a nulidade da sentença, afirmando a ausência de notificação pessoal da data do leilão extrajudicial. Sustenta a “*nulidade do título extrajudicial em razão do processo 0003665-93.2015.403.6332*” (numeração originária do JEF, recebendo o número 5003062-21.2017.6119 perante a 4ª Vara Federal de Guarulhos, para onde os autos foram redistribuídos), arguindo que “*a apelada Caixa Econômica Federal não poderia ter levado os imóveis a leilão, uma vez que a apelante desde 17/06/2015 data em que deu entrada ao processo 0003665-93.2015.4.03.6332, está discutindo a existência do débito em face da apelada (Caixa Econômica Federal), sendo que o primeiro despacho negando a tutela antecipada ocorreu em 08/07/2016*”. Alega a nulidade processual por falta de inclusão dos herdeiros no polo passivo da demanda. No mérito, afirma que “*acreditando que estava coberta pelo seguro a apelante não chegou a efetuar os pagamentos*” e que “*o seguro faz cobertura da dívida, e a dívida é no todo, não pode ser em parte, até porque, o próprio contrato não aponta se a cobertura da dívida é após o sinistro*”.

Em suas razões recursais, nos autos nº 5003062-21.2017.4.03.6119, a autora reproduz, integralmente, os argumentos expressos na apelação dos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119.

Em ambos os feitos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.4.03.6119 há apelação interposta por Pablo Lima de Castro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

No feito nº 5003062-21.2017.4.03.6119, despachei pelo não recebimento da apelação de Pablo Lima de Castro. O prazo para impugnação decorreu *in albis*.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002518-33.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.

REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIMOV NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA SEGURADORAS/A, ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MIGUEL ALVES PEREIRA - SP369085-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Considerando o julgamento em primeiro grau de maneira simultânea, expresso em uma só sentença, dos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nesta instância igualmente procedo à apreciação conjunta das apelações interpostas pela autora, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.

O objeto da **ação nº 5002518-33.2017.4.03.6119** consiste em "declarar inválida a execução extrajudicial, com o conseqüente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retornar a matrícula do imóvel ao status quo antes, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência".

O objeto da **ação nº 5003062-21.2017.403.6119** é "a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18 (trinta mil novecentos e quatorze reais e dezoito centavos), referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e conseqüente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor atualizado da condenação".

A autora/apelante Maria Izolina Lima Castro e seu marido José Jucelino de Castro (falecido em 15.06.2014) firmaram dois contratos de mútuo para aquisição de imóveis com a Caixa Econômica Federal, pelo sistema financeiro da habitação.

Os imóveis são:

1) casa assobradada nº 07, localizada na Rua São José, nº 85, do Residencial Vila Inglesa, em Itaquaquecetuba/SP (contrato nº 102374171922 - celebrado em 08.05.2008) (ID 10535963 – Págs. 67 a 82);

2) apartamento nº 04, no andar térreo do Edifício 02 - Brisa, situado na Rua José Bonifácio de Andrade e Silva, nº 55, integrante do empreendimento "Bons Ventos Condomínio Clube", em Itaquaquecetuba/SP (contrato nº 102374171942- celebrado em 30.07.2008) (ID 10535963 – Págs. 51 a 66);

Feitas as explanações preliminares, passo ao exame dos recursos.

#### **Da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119**

Pablo Lima de Castro não figura como parte no processo nº 5002518-33.2017.4.03.6119, tendo havido rejeição do pedido de ingresso no feito pelo juízo de primeiro grau, sem notícia de recurso a respeito.

Logo, não conheço da apelação.

#### **Do pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação**

Para o caso dos autos, a apelação goza de efeito suspensivo, consoante o disposto no art. 1012, *caput*, CPC.

No entanto, a atribuição de efeito suspensivo nada favorece a parte apelante, pois a decisão recorrida é de negativa ao pleito de declaração de invalidade da execução extrajudicial, já consumada, e resultante na consolidação da propriedade do bem à mutuante Caixa Econômica Federal, bem assim negativa do pedido de quitação dos mútuos com a cobertura securitária contratada.

Por outro lado, em caso de entendimento de que o pedido é de concessão de tutela provisória, para manter a apelante na posse do imóvel, o panorama fático-jurídico desautoriza o deferimento da medida.

Com efeito, há inadimplemento (confesso) da mutuária/apelante em ambos os contratos de mútuo imobiliário, tendo havido a notificação pessoal para a purgação da mora, e a inexistência de purgação da mora relativa às parcelas em aberto correspondentes ao período anterior ao óbito do mutuário falecido (marido da apelante).

Logo, ausente a probabilidade do direito - *fumus boni iuris* -, pelo que indefiro o pedido de tutela provisória de urgência.

#### **Da alegação de nulidade por falta de inclusão dos herdeiros do mutuário falecido no polo passivo da lide**

A questão restou decidida, pela rejeição da inclusão dos herdeiros do mutuário falecido, diante de debate de cunho obrigacional e não sucessório.

Por outro lado, se fosse necessária a inclusão dos herdeiros, tal se daria no polo ativo, providência que competiria à própria autora, eis que ajuizou as ações posteriormente ao falecimento e, portanto, de plena ciência do óbito de seu marido.

Na hipótese, a apelante alega a própria torpeza, desse modo, seria descabido o acolhimento de nulidade ocasionada pela própria parte suscitante.

De mais a mais, a inclusão, como já dito acima, é indevida.

#### **Da execução extrajudicial**

Do conjunto probatório produzido nos autos, constata-se que os imóveis descritos nas iniciais foram financiados pela apelante (e seu marido falecido) mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A inadimplência da apelante é confessa, admitindo a recorrente que não honrou com as prestações dos mútuos imobiliários celebrados com a Caixa Econômica Federal, conforme narrativa das iniciais e das apelações.

Consta dos autos que com o falecimento do marido da autora – Sr. José Jucelino de Castro –, também mutuário, em 15.06.2014 (certidão de óbito – ID 10535957 – Pág. 4), procedeu a seguradora à quitação das parcelas do contrato de mútuo posteriores ao óbito.

No entanto, havia parcelas inadimplidas anteriormente ao óbito, relativas aos dois contratos de mútuo celebrados pela autora e seu marido.

O contrato de seguro cobre, por certo, o saldo devedor a partir da ocorrência do sinistro segurado.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO RETIDO. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. FATO SUPERVENIENTE. FALECIMENTO DO MUTUÁRIO. COBERTURA SECURITÁRIA. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. (...) 3. Hipótese em que a existência de seguro estipulando a cobertura para o evento morte enseja o reconhecimento, a partir do óbito - em 09/11/2009 - do direito à quitação integral do saldo remanescente, haja vista ter sido o financiamento aprovado com base no comprometimento de 100% (cem por cento) do mutuário falecido. 4. O seguro não cobre parcelas em aberto relativas a período anterior à morte do mutuário. (...) 6. Agravo retido provido. Apelação prejudicada.

(AC - Apelação Cível - 509531 2006.85.00.002859-4, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/10/2012 - Página::297.)

CIVILE PROCESSO CIVIL - SFH - MÚTUO SEM COBERTURA DO FVCS - SALDO DEVEDOR RESIDUAL - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO. (...) 2. A responsabilidade do seguro, decorrente do óbito do mutuário, "se limita às prestações vincendas, não abrangendo as vencidas e não pagas anteriormente ao óbito, essas justamente as que impedem, in casu, a liberação imediata da hipoteca que grava o imóvel". (AC 200381000227520, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, 17/09/2009) 3. Apelação da CEF provida.

(AC - Apelação Cível - 514331 2008.84.00.003767-0, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/02/2011 - Página::116.)

Assim, a inadimplência persiste quanto às parcelas anteriores ao óbito do mutuário José Jucelino de Castro e, embora intimada pessoalmente a autora e os herdeiros do mutuário falecido para purgarem a mora, permaneceram inertes quanto à purga.

Logo, legítima a pretensão da execução extrajudicial, levada a cabo pela credora fiduciária.

Diante da inadimplência dos mutuários, a instituição bancária credora promoveu a execução extrajudicial do débito, culminando a propriedade do imóvel consolidada em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal.

Estando consolidado o registro, não é possível que se impeça o credor fiduciário de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de Registros Públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 167, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

No tocante à notificação pessoal para ciência das datas designadas para leilão do imóvel retomado, a jurisprudência é pela necessidade de intimação pessoal, sendo legítima a cientificação do interessado mediante editais somente quando frustrada a tentativa de notificação pessoal do devedor por meio do Cartório de Título e Documentos.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, regidos pela Lei nº 9.514/97, é necessária a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial. Precedentes.
2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - QUARTA TURMA, AINTARESP201701256797, LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:06/11/2017 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVILE PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, TERCEIRA TURMA, AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

No caso concreto, ao contrário do alegado, há demonstração de que houve notificação pessoal do leilão extrajudicial, consoante ID 10536113.

Por consequência, tivemos os mutuários oportunidade de purgar a mora quando da notificação pessoal para a purga da mora e, igualmente, quando do conhecimento da realização do leilão.

Portanto, o procedimento de consolidação da propriedade foi hígido, não havendo o que ser anulado.



## Das verbas sucumbenciais

Custas *ex lege*.

A apelante permanece sucumbente.

Diante da permanência da condição de sucumbente da autora, majoro a verba honorária em 1%, para constar 11% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11º, CPC, observada a gratuidade de justiça.

## Dispositivo

Ante o exposto, **não conheço da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e nego provimento às apelações da autora nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.**

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. APELAÇÕES. SFH. MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLÊNCIA CONFESSADA DO MUTUÁRIO. CONCEDIDA OPORTUNIDADE PARA A PURGADA DA MORA. MORA NÃO PURGADA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE À CREDORA FIDUCIÁRIA. REALIZADA NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA O LEILÃO EXTRAJUDICIAL. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido autoral nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, julgados conjuntamente, nos seguintes termos: “*Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados nas petições iniciais dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119 e n. 5003062-21.2017.4.03.6119, extinguindo os processos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. A autora é isenta das custas processuais, eis que beneficiária da AJG (artigo 4º, II, da Lei n. 9.289/1996). Condeno a autora ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, § 2º, CPC), para cada réu (Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e Roberto de Oliveira). No entanto, sopesando que a parte autora é beneficiária da AJG, a cobrança remanescerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC). Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios à corre RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., porquanto esta foi revel e não constituiu advogado nos autos. Comunique-se a prolação desta sentença ao Desembargador Federal Relator dos autos do recurso de Agravo de Instrumento n. 5012319-60.2018.4.03.0000, preferencialmente por meio eletrônico. Oportunamente, ao arquivo. Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.”*
2. Considerando o julgamento em primeiro grau de maneira simultânea, expresso em uma só sentença, dos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nesta instância igualmente procede-se à apreciação conjunta das apelações interpostas pela autora, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.
3. O objeto da ação nº 5002518-33.2017.4.03.6119 consiste em “*declarar inválida a execução extrajudicial, com o conseqüente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retomar a matrícula do imóvel ao status quo antes, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência*”.
4. O objeto da ação nº 5003062-21.2017.4.03.6119 é “*a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18 (trinta mil novecentos e quatorze reais e dezoito centavos), referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e conseqüente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor atualizado da condenação*”.
5. A autora/apelante Maria Izolina Lima Castro e seu marido José Jucelino de Castro (falecido em 15.06.2014) firmaram dois contratos de mútuo para aquisição de imóveis com a Caixa Econômica Federal, pelo sistema financeiro da habitação.
6. Apelação de Pablo Lima de Castro não conhecida: Pablo não é parte no processo, tendo havido rejeição do pedido de ingresso no feito pelo juízo de primeiro grau, sem notícia de recurso a respeito.
7. Tutela provisória de urgência indeferida: ausência da probabilidade do direito invocado - *fumus boni iuris*.
8. Rejeitada a alegação de nulidade por falta de inclusão dos herdeiros do mutuário falecido no polo passivo da lide: a questão restou decidida, pela rejeição da inclusão dos herdeiros do mutuário falecido, diante de debate de cunho obrigacional e não sucessório. Se fosse necessária a inclusão dos herdeiros, tal se daria no polo ativo, providência que competiria à própria autora, eis que ajuizou as ações posteriormente ao falecimento e, portanto, de plena ciência do óbito de seu marido.
9. Os imóveis descritos nas iniciais foram financiados pela apelante (e seu marido falecido) mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.
10. A inadimplência da apelante é confessa, admitindo a recorrente que não honrou com as prestações dos mútuos imobiliários celebrados com a Caixa Econômica Federal, conforme narrativa das iniciais e das apelações.
11. Como falecimento do marido da autora – Sr. José Jucelino de Castro -, também mutuário, procedeu a seguradora à quitação das parcelas do contrato de mútuo posteriores ao óbito. Havia parcelas inadimplidas anteriormente ao óbito, relativas aos dois contratos de mútuo celebrados pela autora e seu marido.
12. O contrato de seguro cobre o saldo devedor a partir da ocorrência do sinistro segurado.
13. A inadimplência persiste quanto às parcelas anteriores ao óbito do mutuário José Jucelino de Castro e, embora intimada pessoalmente a autora e os herdeiros do mutuário falecido para purgarem a mora, permaneceram inertes quanto à purga.
14. Há demonstração de que houve notificação pessoal do leilão extrajudicial.
15. O procedimento de consolidação da propriedade foi hábil, não havendo o que ser anulado.
16. Majorada a verba honorária em 1%, para constar 11% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11º, CPC, observada a gratuidade de justiça.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e negou provimento às apelações da autora nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011790-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: NILTON NAPPI

Advogados do(a) AGRAVANTE: DEILUCAS SOUZA SANTOS - SP378040-A, MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859-A, GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: NILTON NAPPI

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5011790-07.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024417-14.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIANE DE MOURA MACEDO - SP275038-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SIND DOS TRAB NO SERVICO PUBL FED DO EST DE SAO PAULO

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5024417-14.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007272-97.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS

COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007272-97.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de duplo recurso de apelação em face da r. sentença, cujo dispositivo, ora transcrevo:

*“Ante o exposto, e por tudo mais que consta dos autos, julgo extinto o processo SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do artigo 485, VI do CPC, relativamente ao pedido de dispensa de retenção de imposto de renda na fonte das verbas pagas a título de férias não gozadas por necessidade do serviço, férias proporcionais e respectivo adicional; e extinto COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do artigo 487, I do CPC, para julgar PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos que constam da exordial e declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o autor e seus substituídos à inclusão na base de cálculo das contribuições sociais devidas sobre valores oriundos do pagamento do terço constitucional, aviso prévio indenizado, remuneração dos quinze dias que precedem o afastamento por doença ou acidente, auxílio creche e vale transporte pago em dinheiro. Consequentemente, tais valores deverão ser excluídos também das contribuições que utilizem a mesma base de cálculo, como as contribuições para os serviços autônomos - Sistema “S” (SESI/SENAI, SEBRAE...), confirmando a tutela deferida.*

*Com o trânsito em julgado, RECONHEÇO o direito do autor e seus substituídos à restituição, por compensação, dos créditos desta decisão, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos quanto ao recolhimento dos tributos, que deverão ser atualizados pelos mesmos índices utilizados pelo fisco para atualizar seus créditos, atualmente a SELIC.*

*Reconheço, igualmente, após o trânsito em julgado, o direito do autor à restituição da diferença dos valores pagos a maior, a título de contribuição previdenciária, realizados mediante o código FPAS nº. 515 ao invés do código 523, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos.*

*A compensação/restituição estará sujeita ao aval fiscal da autoridade tributária quanto à natureza da compensação, crédito devido e exatidão dos valores, observado o necessário contraditório administrativo.*

*Esta sentença somente alcança os substituídos do autor que tenham, na data da propositura da ação, estabelecimentos centralizadores na 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do artigo 16 da Lei nº. 7347/1985, aplicado por analogia.*

*Por ter sucumbido na maior parte do pedido, CONDENO a União à restituição ao autor das custas recolhidas (fl. 121), bem como ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigidos quando do efetivo pagamento pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a Selic, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal.*

P. R. I.”

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença no que tange a limitação territorial de seu alcance, devendo sua eficácia ser declarado a todo Estado de São Paulo, tendo em vista a abrangência de atuação do Sindicato Apelante.

Contrarrazões apresentadas pela União.

A União apela. Sustenta que deixa de recorrer do aviso prévio indenizado, ante o disposto na Nota PGFN/CRJ nº 485/2016. No mais, busca a reforma da sentença na parte em que mandou afastar da base de cálculo das contribuições devidas pela empresa, especialmente os quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença, 1/3 de férias, auxílio-creche e vale transporte pago em dinheiro.

O presente processo foi distribuído, inicialmente, ao Relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, posteriormente, foi redistribuído a este Gabinete em 12/03/2019.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007272-97.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: OSIEL REAL DE OLIVEIRA - SP246876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Do alcance da eficácia da decisão aos substituídos**

O Superior Tribunal de Justiça consignou, em sede de recurso repetitivo, ser indevido impor à eficácia de decisões em ações de caráter coletivo limites territoriais conforme a competência do órgão prolator.

Confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANEASTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Baneastado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011).*

A Corte Superior não se prendeu a uma interpretação literal do art. 2º-A da Lei nº 9.494/1997, mas, numa análise sistemática dos dispositivos reguladores da tutela coletiva, tais como os arts. 90, 93 e 103 do Código de Defesa do Consumidor e arts. 21 e 22 da Lei do Mandado de Segurança, fixou tese de que a abrangência dos efeitos da decisão em ação de caráter coletivo deve ser determinada pelo pedido e pelas pessoas afetadas, e não pela competência do órgão jurisdicional.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EFEITOS DA SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. ART. 2º-A DA LEI 9.494/1997. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE TUTELA COLETIVA PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI 8.078/1990), NA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI 7.347/1985) E NA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA (LEI 12.016/2009). INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO TERRITÓRIO SOB JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. IMPROPRIEDADE.*

1. Na hipótese dos autos, a questão iuris diz respeito ao alcance e aos efeitos de sentença deferitória de pretensão agitada em Ação coletiva pelo Sindicato representante dos servidores do Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina. A controvérsia circunscreve-se, portanto, à submissão da matéria ao texto legal inserido no art. 2º-A da Lei 9.494/1997, que dispõe sobre os efeitos de sentença proferida em ação coletiva.

2. A res iudicata nas ações coletivas é ampla, em razão mesmo da existência da multiplicidade de indivíduos concretamente lesados de forma difusa e indivisível, não havendo que confundir competência do juiz que profere a sentença com o alcance e os efeitos decorrentes da coisa julgada coletiva.

3. Limitar os efeitos da coisa julgada coletiva seria um mitigar extrínseco da efetividade de decisão judicial em ação supraindividual. Mais ainda: reduzir a eficácia de tal decisão à "extensão" territorial do órgão prolator seria confusão atênica dos institutos que balizam os critérios de competência adotados em nossos diplomas processuais, mormente quando - por força do normativo de regência do Mandado de Segurança (hígido neste ponto) - a fixação do Juízo se dá (deu) em razão da pessoa que praticou o ato (ratione personae).

4. Por força do que dispõem o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública sobre a tutela coletiva, sufragados pela Lei do Mandado de Segurança (art. 22), impõe-se a interpretação sistemática do art. 2º-A da Lei 9.494/97, de forma a prevalecer o entendimento de que a abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu.

5. Incide, in casu, o entendimento firmado no REsp. 1.243.887/PR representativo de controvérsia, porquanto naquele julgado já se vaticinara a interpretação a ser conferida ao art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo art. 2º-A da Lei 9.494/1997), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor.

6. No mesmo sentido os seguintes precedentes do STJ e do STF: REsp 1.614.263/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2016; AgInt no REsp 1.596.082/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.3.2017; e RE 609.043 AgR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.6.2013.

7. Na hipótese dos autos, trata-se de ação proposta por Sindicato representante dos servidores do Poder Judiciário de Santa Catarina e, portanto, o alcance da decisão deve se limitar à respectiva unidade da federação, como decidiu o acórdão recorrido, embora sob o fundamento da limitação territorial da competência do órgão prolator, aqui rechaçada.

8. Não se pode conhecer da irrisignação contra a ofensa aos arts.

20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, pois a matéria relacionada aos referidos dispositivos legais (irrisoriiedade dos honorários de advocatícios, que foram apenas invertidos pela decisão a quo), não foram analisados pela instância de origem. Incidência, por analogia, do óbice de admissibilidade da Súmula 282/STF.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1671741/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 12/09/2017).

*PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 03/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO TRANSINDIVIDUAL. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. PRECEDENTES. EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. ART. 2º-A DA LEI 9.784/1999. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COMO ENTENDIMENTO ATUAL DESTA E. STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Esta e 2ª Turma, em recente assentada, quando do julgamento do AgRg no AgRg no Ag 1.419.534/DF, firmou entendimento no sentido de que, quando em discussão a eficácia objetiva e subjetiva da sentença proferida em ação civil pública, a aplicação do art. 2º - A da Lei 9.494/1997 deve se harmonizar com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema. Dessa feita, a Corte de origem ao assentar que "é ampla a legitimidade dos sindicatos para atuarem na defesa dos direitos subjetivos individuais e coletivos de seus integrantes, mostrando-se inadequado restringir os efeitos da decisão judicial à competência territorial do órgão prolator" (fl. 475-e), o fez em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte superior. Aplicação da Súmula 568/STJ.

2. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1596082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 13/03/2017).

Ressalte-se, por fim, que a legitimidade dos sindicatos é ampla para atuarem na defesa dos direitos de seus integrantes, de modo a irradiar os efeitos da decisão a todos os integrantes da categoria.

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO NO INTERESSE DA CATEGORIA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. RESTRIÇÃO DOS EFEITOS AOS FILIADOS AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o ente sindical, na qualidade de substituto processual, detém legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representa, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, nos termos da Súmula 629/STF.

2. Desse modo, a coisa julgada advinda da ação coletiva deverá alcançar todas as pessoas da categoria, legitimando-os para a propositura individual da execução de sentença.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1643438/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 17/04/2017).

Nessa senda, impõe-se a reforma da sentença para reconhecer os efeitos da decisão, após o trânsito em julgado, alcance aos substituídos da parte autora.

**Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

#### **1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

##### **1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### **1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### **1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### **1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### **2.4 Terço constitucional de férias.**

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exceção sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos diversos julgados dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### **AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES**

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente acórdão emanado do Superior Tribunal de Justiça:

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB-) - g.n.

#### **Do auxílio-transporte (vale-transporte)**

Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. *Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
2. *A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
3. *A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
4. *A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
5. *A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
6. *A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"*

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.*

1. *O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*

2. *Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*

3. *Embargos de divergência providos."*

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.*

1. *A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.*

2. *No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.*

3. *Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.*

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

#### **Do auxílio-creche**

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

*'Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação'*

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

*'Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade';*

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

*'§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.'*

Assim, é de se verificar que o "auxílio- creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche para crianças até cinco anos de idade, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337/AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201/AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União e **dou provimento** à apelação da parte autora para reconhecer os efeitos da decisão, após o trânsito em julgado, alcance aos substituídos da parte autora.

**É como voto.**

---

---

**E M E N T A**

**TRIBUTÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAL E DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. LIMITAÇÃO DA EFICÁCIA DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AUXÍLIO-TRANSPORTE (VALE TRANSPORTE) INCLUSIVE EM MOEDA. AUXÍLIO-CRECHE.**

1. O Superior Tribunal de Justiça consignou, em sede de recurso repetitivo, ser indevido impor à eficácia de decisões em ações de caráter coletivo limites territoriais conforme a competência do órgão prolator. (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011).

2. A Corte Superior não se prendeu a uma interpretação literal do art. 2º-A da Lei nº 9.494/1997, mas, numa análise sistemática dos dispositivos reguladores da tutela coletiva, fixou tese de que a abrangência dos efeitos da decisão em ação de caráter coletivo deve ser determinada pelo pedido e pelas pessoas afetadas, e não pela competência do órgão jurisdicional. (REsp 1671741/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 12/09/2017).

3. A legitimidade dos sindicatos é ampla para atuarem na defesa dos direitos de seus integrantes, de modo a irradiar os efeitos da decisão a todos os integrantes da categoria. (REsp 1643438/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 17/04/2017).

4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

5. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte.

6. O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche para crianças até cinco anos de idade, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

7. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (Sistema "S"), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

8. Apelação da União não provida. Apelação da parte autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer os efeitos da decisão, após o trânsito em julgado, alcance aos substituídos da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012052-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: POLLET ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: LANAY BORTOLUZZI - SP403450, FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: POLLET ADVOGADOS ASSOCIADOS  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5012052-54.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-63.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-63.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A, RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e recursos de apelação em face da r. sentença que EXTINGUIU O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, com fulcro no art. 485, VI, do CPC em relação aos pedidos atinentes às seguintes verbas: i) salário quitação; ii) licenças de diversas naturezas; iii) reembolsos; e iv) outras verbas; quanto ao restante, JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos e CONCEDEU A SEGURANÇA em favor de STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTAÇÃO LTDA, CNPJ sob nº 05.811.776/0001-05, declarando a inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal, tratadas no artigo 22, I, da Lei n. 8.212/91, incidentes sobre: a) os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento em razão de enfermidade ou acidente; b) e terço constitucional de férias. Autorizou a compensação tributária dos valores recolhidos pela impetrante a partir do ajuizamento da presente ação, correspondentes às contribuições previdenciárias (prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91), que incidiram sobre a) os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento em razão de enfermidade ou acidente; b) e terço constitucional de férias, mediante a aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional e adotada a forma prevista no artigo 74 e parágrafos da Lei 9.430/96, com a redação dada pelas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, cujos créditos deverão ser atualizados de acordo com a taxa SELIC a partir dos recolhimentos indevidos, contudo, após o trânsito em julgado. Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09 e as Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, §1º, Lei nº 12.016/2009).

A impetrante apela. Pugna pelo provimento total das presentes razões recursais, reformando-se parcialmente a r. Sentença Singular proferida, para o fim de declarar a inexigibilidade das referidas contribuições previdenciárias patronais sobre verbas indenizatórias a título de adicional por tempo de serviço, salário maternidade, salário quitação, auxílio-doença, horas-prêmio, adicional de transferência, bonificações, abono compensatório, licenças de diversas naturezas, adicional noturno, "horas extras", reembolsos, dentre outros, consagrando-lhe o Direito a compensar os valores indevidamente recolhidos ao erário federal, no lustro anterior à impetração deste feito, por via administrativa própria, devidamente corrigidos e atualizados pelos mesmos métodos utilizados pela União Federal, com demais contribuições de mesma natureza e vincendas, além de condenar a Apelada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios.

A União requer seja reformada em parte da sentença no sentido de se reconhecer como devida a contribuição previdenciária patronal recolhida sobre o terço constitucional de férias e auxílio-doença devido nos primeiros quinze dias ao afastamento do empregado.

Contrarrazões da impetrante (Id 45253492).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 60767588).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-63.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A, RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à Emenda Constitucional n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários.

Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*'Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).'*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Do adicional por tempo de serviço**

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação jurisprudencial unívoca no sentido da natureza salarial do denominado "Adicional por Tempo de Serviço", dessa forma, incide a contribuição previdenciária sobre referida verba:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO.**

1. A Gratificação por Tempo de Serviço e a Gratificação Natalina, por ostentarem caráter permanente, integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

2. A incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação" já foi objeto de discussão na Segunda Turma que, em 1º.3.2011, no julgamento do REsp 1.157.849/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, após voto-vista do Min. Mauro Campbell (acórdão pendente de publicação), decidiu-se que incide a contribuição previdenciária sobre o intervalo intrajornada, uma vez que encerra natureza salarial.

Recurso especial improvido.

**(REsp 1208512/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)**

**TRIBUTÁRIO. HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO. NATUREZA SALARIAL.**

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.**

1. Cinge-se a controvérsia à incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação".

2. A incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação" já foi objeto de discussão na Segunda Turma que, em 1º.3.2011, no julgamento do REsp 1.157.849/RS, relator Ministro Herman Benjamin, após voto-vista do Min. Mauro Campbell (acórdão pendente de publicação), decidiu que incide a contribuição previdenciária sobre o intervalo intrajornada, posto encerrar natureza salarial.

3. No referido julgado, equiparou-se a "hora repouso alimentação" ao adicional relativo à hora-extra, por terem a mesma finalidade de majorar a contraprestação pelo trabalho exercido em condições mais gravosas para o trabalhador, além configurar a ideia de compensação financeira aos riscos à saúde do trabalhador e de sacrifício a que se submete para entregar sua prestação laboral.

4. É que a supressão do intervalo intrajornada passou a acarretar ao empregador a obrigação de pagar ao empregado o valor correspondente às horas suprimidas, calculadas, conforme o art. 71, § 4º, da CLT, com a redação que lhe deu a Lei 8.923/94, também chamada de "hora extra ficta" por analogia à extensão da jornada de trabalho ou sobrejornada.

5. Ostenta natureza salarial e não indenizatória a parcela prevista no art. 71, § 4º da CLT, com a redação conferida pela Lei n.

8.923/94, em virtude da supressão pelo empregador de intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Recurso especial provido.

**(REsp 1144750/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 25/05/2011)**

#### **Dos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, do terço constitucional de férias e do salário maternidade**

Não incide a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Por outro lado, as parcelas referentes ao salário maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC (destaquei):

**'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/Df, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Portal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

### Do adicional de transferência

No tocante ao adicional de transferência, o STJ firmou entendimento no sentido de que possui caráter remuneratório:

"TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. 1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS. 2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho. 3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, a CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda. 4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT." (REsp 1217238/MG; Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 03/02/2011)

### Do adicional noturno

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"*

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

*"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."*

Neste sentido, o aresto do TST:

*"INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)*

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional noturno, consoante precedente que transcrevo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)*

Portanto, configurada a natureza salarial do adicional noturno, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.



#### **Horas extras**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"*

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a impetrante, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

*"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar; que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras."*

*Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."*

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

*"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)*

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Das bonificações e horas-prêmios**

Consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES.

INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações.

3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais".

Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada.

(EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

#### **Do salário quitação, das licenças de diversas naturezas, do abono compensatório, dos reembolsos e de outras verbas**

Quanto a estas verbas, a impetrante não se desincumbiu do dever de bem delinear e comprovar os elementos e traços distintivos desses pagamentos, restando inviabilizada eventual análise da natureza indenizatória ou salarial desses valores. Dessarte, a natureza jurídica dessas verbas não resta caracterizada.

Sendo inviável a dilação probatória em sede de mandado de segurança, porquanto a prova deve ser pré-constituída, inexistente direito líquido e certo a ser amparado quanto a esses valores, razão porque o pedido de exclusão da incidência da contribuição não encontra guarida.

Neste sentido, veja-se a jurisprudência da Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. GRATIFICAÇÃO NATALINA NA RESCISÃO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO. FÉRIAS INDENIZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS OU FÉRIAS EMPECÚNIA. VALE-TRANSPORTE. GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS

(...)

9. Conforme se verifica dos documentos acostados a este Mandado de Segurança, a impetrante não demonstrou, de plano, o direito líquido e certo a ser amparado pelo "mandamus", até porque a matéria demanda a produção de provas, incompatível com as vias estreitas da ação mandamental, que reclama a existência de direito líquido e certo. (TRF da 3ª Região, AMS 93.03.006394-5, PRIMEIRA TURMA, rel. Des. Fed. JOHNSONMDI SALVO, DJU 17/05/2007, p. 303).

9. Apelação da impetrante, da União e Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0013576-39.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014)

#### **Compensação**

Cumprе consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprе observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### Sucumbência

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

#### Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da impetrante, à remessa oficial e à apelação da União.

**É como voto.**

---

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. ADICIONAL DE 1/3 SPBRE AS FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. SALÁRIO QUITAÇÃO. HORAS PRÊMIO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. BONIFICAÇÕES. ABONO COMPENSATÓRIO. LICENÇAS DE DIVERSAS NATUREZAS. ADICIONAL NOTURNO. HORAS EXTRAS. REEMBOLSOS E OUTRAS VERBAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O Superior Tribunal de Justiça tem orientação jurisprudencial unívoca no sentido da natureza salarial do denominado "Adicional por Tempo de Serviço", dessa forma, incide a contribuição previdenciária sobre referida verba.

2. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as parcelas pagas a título de terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, por outro lado, as parcelas referentes ao salário maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

3. No tocante ao adicional de transferência, o STJ firmou entendimento no sentido de que possui caráter remuneratório.

4. O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional noturno.
5. O adicional de horas extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
6. Consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho.
7. Do salário quitação, das licenças de diversas naturezas, do abono compensatório, dos reembolsos e de outras verbas, a impetrante não se desincumbiu do dever de bem delinear e comprovar os elementos e traços distintivos desses pagamentos, restando inviabilizada eventual análise da natureza indenizatória ou salarial desses valores. Dessarte, a natureza jurídica dessas verbas não resta caracterizada. Sendo inviável a dilação probatória em sede de mandado de segurança, porquanto a prova deve ser pré-constituída, inexistente direito líquido e certo a ser anparado quanto a esses valores, razão porque o pedido de exclusão da incidência da contribuição não encontra guarida. Precedentes.
8. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.
9. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
10. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
11. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
12. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
13. Remessa oficial não provida e apelações não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018159-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE

AGRAVADO: MARCIA GONCALVES RODRIGUES  
Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO ESTEVAM DE BARROS CANDIDO MARTINS SOTERO DA SILVA - SP317954, DESIA ESTEVAM DE BARROS E SILVA - SP135918, LUIS CARLOS CANDIDO MARTINS SOTERO DA SILVA - SP59476  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE  
AGRAVADO: MARCIA GONCALVES RODRIGUES

O processo nº 5018159-17.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002004-88.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002004-88.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União (Fazenda Nacional) e por WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTEÇÃO ELÉTRICA LTDA, em face de sentença que CONCEDEU PARCIALMENTE a segurança para afastar a incidência da contribuição à Seguridade Social, da contribuição ao SAT e das contribuições devidas a terceiros sobre as verbas pagas a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento) e auxílio-acidente, adicional de férias (terço constitucional), auxílio-creche e vale-transporte pago em dinheiro, deferindo à Impetrante o procedimento legal de compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, razão pela qual julgou o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente. Ressalvada expressamente a atividade administrativa da Autoridade Impetrada para verificação do procedimento e apuração dos valores relativos à pretensão formulada. Custas *ex lege*. Não há honorários (Art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas nº 512 do E. STF e 105 do E. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (Art. 14, §1º, Lei nº 12.016/2009).

A União alega, preliminarmente, da dispensa de recorrer no tocante ao vale-transporte pago em dinheiro. No mérito, sustenta a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre os quinze primeiros dias do afastamento por motivo de doença/acidente, terço constitucional de férias e auxílio-creche (até o limite de cinco anos de idade dos filhos). Pugna, por fim, na remota hipótese de ser acolhida o pleito da apelada, coma manutenção da r. sentença, a compensação restringe-se apenas a tributos e contribuições vincendos e da mesma espécie.

A parte impetrante requer a reforma da r. sentença, no sentido de afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT e de terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas; hora extra e respectivo adicional; adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; décimo terceiro salário; salário maternidade; descanso semanal e média sobre descanso; horas "in itinere"; ajudas de custo, bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia, diante da sua natureza indenizatória. Pugna, ainda, pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente ao longo dos 05 anos antecedentes ao da propositura da ação e até o trânsito em julgado da demanda, devidamente acrescidos de juros equivalentes à taxa SELIC.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002004-88.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.



Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Salário maternidade.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

#### **1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

##### **1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### **1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### **1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associada à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### **1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.663/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### **2.4 Terço constitucional de férias.**

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### **3. Conclusão.**

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)*

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete não somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

*1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.*

*(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)*

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

#### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

*1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.*

*2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.*

*3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.*

*4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.*

#### Férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

*Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.*

*Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.*

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

### **Horas extras e adicional**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"*.

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

*"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras."*

*Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."*

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

*"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)*

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)*

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

### **Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade.**

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"*

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

*"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."*

Neste sentido, o aresto do TST:

*"INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de infimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)*

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...). 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, consequentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

#### **Prêmios, bônus e abonos**

No caso em tela, não restou demonstrada a natureza jurídica dos pagamentos realizados a título de prêmios, bônus e abonos, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela parte impetrante, não comporta procedência o pedido. Veja-se julgado do C Superior Tribunal de Justiça e da Primeira e Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)

#### **PRÊMIO - GRATIFICAÇÃO : NÃO CONHECIMENTO**

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio - gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

AÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. INEXIGIBILIDADE. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS-EXTRAS. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e abono assiduidade. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: adicionais de periculosidade, insalubridade e de horas-extra. 3. Em relação ao abono único anual, a r. sentença deve ser mantida, pois ausente a prova da natureza jurídica da referida verba necessária para avaliar a tangibilidade da exação. 4. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida. (AMS 00009803920114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - g.n.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, ABONO ÚNICO E SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas e salário-maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - As verbas pagas a título de abono único somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00033944920134036140, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - g.n.

#### **Ajuda de custo**

A ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado, não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "g", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essa verba do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas. Note-se que o texto da lei impõe a comprovação das despesas decorrentes da mudança de local de trabalho do empregado para sua exclusão do salário de contribuição. Assim, se não houver a dita comprovação, a verba paga ao empregado adquirirá caráter habitual, perdendo sua característica indenizatória.

Nesse sentido é o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO DE LUCROS. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. NÃO INCIDÊNCIA. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. PRÊMIO PRODUÇÃO. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA TRD. AGRAVOS IMPROVIDOS. (...) 6. A verba paga como ajuda de custo aluguel pela transferência do funcionário do seu local de prestação de serviços, por interesse do empregador, integra a remuneração do empregado e sobre ela incide a contribuição previdenciária, nos termos do artigo 28, § 9º, alínea g, do PCSS o qual exige que a ajuda de custo seja paga em parcela única e não por um período delimitado de tempo. (...) 9. Agravos improvidos." (APELREEX 07021755819964036106, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEGITIMIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. AUXÍLIO ALUGUEL. FÉRIAS. GRATIFICAÇÕES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. (...) 2. O adicional de transferência e o auxílio aluguel são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta de situação desfavorável de seu trabalho, em decorrência do deslocamento de seu domicílio original, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei n.º 8.212/91. 3(...). 6. Agravo legal não provido." (AMS 00124122520104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANULAÇÃO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CTN - AJUDA DE CUSTO PARA ALUGUEL E PRÊMIO DE DESEMPENHO OPERACIONAL - VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 5. Os pagamentos efetuados pela empresa a título (a) de ajuda de custo para aluguel (TRF3, AI nº 2005.03.00.028388-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 06/06/2007, pág. 400; STJ, EDcl no REsp nº 440916 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/04/2003, pág. 177) e (b) de prêmio de desempenho operacional (STJ, REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária. (...) 6. Não há prova inequívoca no sentido de que os pagamentos a título de ajuda de custo para aluguel foram realizados nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "m", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97. (...)". (AMS 00110153820044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2011..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

In casu, não restando devidamente comprovadas as despesas realizadas, conclui-se, portanto, que essa verba é remuneratória e, assim, integra o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.

#### **Horas in itinere**

Quanto aos valores pagos pelo empregador a título de horas *in itinere*, esta Corte Regional consolidou o entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória por configurar retribuição pelo tempo à disposição da empresa, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIIDE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. UM TERÇO CONSTITUCIONAL. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. HORAS EXTRAS. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. HORAS IN ITINERE. ADICIONAL NOTURNO. COMPENSAÇÃO. 1- A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. 2- As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico. 3- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente; terço constitucional; aviso prévio indenizado e abono pecuniário, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. 4- É devida a contribuição sobre horas extras, férias gozadas, adicional noturno e horas in itinere. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. 5- Preliminar de ilegitimidade passiva arguida acolhida. 6- Remessa Oficial parcialmente provida. 7- Apelações da Impetrante e do SESI desprovidas. 8- Apelação da União Federal parcialmente provida. (Ap 00019025320154036107, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIIDE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. UM TERÇO CONSTITUCIONAL. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. HORAS EXTRAS. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. HORAS IN ITINERE. ADICIONAL NOTURNO. COMPENSAÇÃO. 1- A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. 2- As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico. 3- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente; terço constitucional; aviso prévio indenizado e abono pecuniário, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. 4- É devida a contribuição sobre horas extras, férias gozadas, adicional noturno e horas in itinere. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. 5- Preliminar de ilegitimidade passiva arguida acolhida. 6- Remessa Oficial parcialmente provida. 7- Apelações da Impetrante e do SESI desprovidas. 8- Apelação da União Federal parcialmente provida. (Ap 00019025320154036107, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS) SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS E SEU ADICIONAL, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E SUA MÉDIA, 13º SALÁRIO, AJUDA DE CUSTO, BÔNUS, PRÊMIOS E ABONOS PAGOS EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO. 1- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas, salário-maternidade, horas extras e seu adicional, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, descanso semanal remunerado e sua média, 13º salário, ajuda de custo, bônus, prêmios e abonos pagos em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. IV - Recursos e remessa oficial desprovidos. (AMS 00200301620134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. LEGITIMIDADE. POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA RECEITA FEDERAL. INTERESSE DAS ENTIDADES BENEFICIÁRIAS. RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA E DE DIREITO FINANCEIRO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. CABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE HORAS IN ITINERE. FÉRIAS GOZADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. A competência da Receita Federal do Brasil de arrecadar, cobrar e recolher as contribuições de terceiros deflui da interpretação conjunta dos artigos 2º e 3º da Lei n. 11.457/2007. Tal previsão faz com que os débitos oriundos de contribuições de terceiros possam ser incluídos em Dívida Ativa para futura cobrança em executivo fiscal, como também permite a inclusão deles em parcelamento. 2. O interesse jurídico das entidades beneficiárias das contribuições de terceiro é meramente reflexo, não se podendo falar, por conseguinte, de inclusão no processo com base na expectativa de receber as quantias futuramente. Por outras palavras, a situação envolve duas espécies de relação jurídica: uma de natureza tributária, envolvendo o contribuinte e o órgão arrecadador; e outra afeta ao Direito Financeiro, que diz respeito ao vínculo mantido entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação. 3. As verbas relativas ao salário maternidade revestem-se de caráter remuneratório, pelo que plenamente cabível a incidência da contribuição previdenciária na espécie. 4. Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, adicional de horas extras e adicional de horas in itinere, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. 5. Relativamente às férias gozadas, esta Turma mantém entendimento segundo o qual tais verbas também apresentam caráter remuneratório. 6. Agravo de instrumento não provido. (AI 00246220220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

#### **Do descanso semanal remunerado**

Os valores pagos a título de descanso semanal remunerado compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Não procede o argumento de que a verba tem natureza indenizatória porque não corresponde à contraprestação pelo serviço prestado. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.

No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.**

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.

3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistisse a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

Recurso especial improvido.

(REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)

#### **Do auxílio-transporte (vale-transporte)**

Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, **em vale ou em moeda**, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o acórdão:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.**

1. *Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
2. *A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
3. *A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
4. *A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
5. *A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
6. *A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"*

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.**

1. *O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*
2. *Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*
3. *Embargos de divergência providos."*

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.**

1. *A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.*
2. *No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.*
3. *Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.*

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

#### **Décimo terceiro salário (gratificação natalina)**

Por força de norma constitucional, o trabalhador faz jus ao décimo terceiro salário, com base na remuneração integral (artigo 7º, inciso VIII da CF/1988).

Nos termos do artigo 2º, §3º da Lei nº 4.090/1962, a gratificação de natal corresponde a 1/12 (um doze avos) da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

E, nos termos do §3º do artigo 1º e artigo 2º do referido diploma legal, a gratificação será calculada de forma proporcional nos casos de extinção ou rescisão sem justa causa do contrato de trabalho, antes de completado o ano.

Bem se vê, portanto, que a gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal.

O décimo terceiro salário é pago, normalmente, no mês de dezembro, com adiantamento entre os meses de fevereiro e novembro, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei nº 4.749/1965. O fato de o pagamento ser feito de forma proporcional, no ato da extinção ou rescisão do contrato de trabalho, evidentemente não retira da verba a natureza salarial.

A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na **Súmula 688**: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em recurso especial representativo da controvérsia:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.**

1. *A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).*

2. *Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.*

3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

#### **Do auxílio-creche**

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

*'Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação'*

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

*'Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso-creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade';*

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

*'§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.'*

Assim, é de se verificar que o 'auxílio-creche' não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche para crianças até cinco anos de idade, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-creche, respeitado o limite de cinco anos.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337/AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201/AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumprir consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:



"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Da verba sucumbencial.**

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** às apelações interpostas e à remessa oficial.

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES E SAI/RAT. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). HORAS EXTRAS E ADICIONAL. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. PRÊMIOS, BÔNUS E ABONOS. AJUDA DE CUSTO. HORAS "IN ITINERE". DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. AUXÍLIO-CRECHE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

4. No caso dos autos, não restou demonstrada a natureza jurídica dos pagamentos realizados a título de prêmios, abonos e bônus, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela impetrante, não comporta procedência o pedido. Precedentes.

5. A ajuda de custo, em parcela única, consistente na mudança de local de trabalho do empregado, não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "g", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essa verba do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas. Note-se que o texto da lei impõe a comprovação das despesas decorrentes da mudança de local de trabalho do empregado para sua exclusão do salário de contribuição. Assim, se não houver a dita comprovação, a verba paga ao empregado adquirirá caráter habitual, perdendo sua característica indenizatória. Precedentes.

6. *In casu*, não restando devidamente comprovadas as despesas realizadas, conclui-se, portanto, que essa verba é remuneratória e, assim, integra o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.

7. Quanto aos valores pagos pelo empregador a título de horas *in itinere*, esta Corte Regional consolidou o entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória por configurar retribuição pelo tempo à disposição da empresa, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

8. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória. Precedentes.

9. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte.

10. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 688.

11. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

12. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

13. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

14. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

15. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

16. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

17. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

18. Apelações não providas. Remessa oficial não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações interpostas e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019743-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: RODRIGO ALVES DE JESUS, NATALIA CANDIDO FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RODRIGO ALVES DE JESUS, NATALIA CANDIDO FERREIRA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5019743-22.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013770-90.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLO INSTALADORA EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A, DANIELA DALFOVO - SP241788-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: POLO INSTALADORA EIRELI

O processo nº 5013770-90.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019774-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL FLOR DE JASMIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL FLOR DE JASMIM  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5019774-42.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006767-90.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: STHYLLU'Z - COMERCIO DE PECAS, TINTAS E SERVICOS AUTOMOTIVOS MULTIMARCAS EIRELI - ME, ROBERTO MAURO BATISTA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JESSIKA APARECIDA DYONIZIO - SP361085-A  
Advogado do(a) APELANTE: JESSIKA APARECIDA DYONIZIO - SP361085-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: STHYLLU'Z - COMERCIO DE PECAS, TINTAS E SERVICOS AUTOMOTIVOS MULTIMARCAS EIRELI - ME, ROBERTO MAURO BATISTA DE OLIVEIRA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5006767-90.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001820-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BRUNO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BRUNO  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001820-80.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013979-25.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANDREA BUKE  
Advogado do(a) APELANTE: KELEN CRISTINA DA SILVA - SP298824-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A, GIZA HELENA COELHO - SP166349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANDREA BUKE  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5013979-25.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009310-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MARCOS TAKEO SAKATA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DE OLIVEIRA MELLO JUNIOR - SP306828-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARCOS TAKEO SAKATA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5009310-56.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006812-53.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FJB CONSTRUTORA - EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELANTE: NILSON ARTUR BASAGLIA - SP99915-A  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrifHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FJB CONSTRUTORA - EIRELI - ME  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0006812-53.2016.4.03.6119 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000087-54.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: POSTAO GETULINA - COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA, AFRANIO ZABEU MIOTELLO, ATAIS MICHELLE TARDIN MIOTELLO  
Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL ZABEU MIOTELLO - SP176046  
Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL ZABEU MIOTELLO - SP176046  
Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL ZABEU MIOTELLO - SP176046  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: POSTAO GETULINA - COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA, AFRANIO ZABEU MIOTELLO, ATAIS MICHELLE TARDIN MIOTELLO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000087-54.2017.4.03.6142 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018623-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SCI - SISTEMAS CONSTRUTIVOS INTELIGENTES LTDA., SCS - SOLUCOES, CONSTRUCOES E SISTEMAS LTDA, BSV - ADMINISTRADORA E GERENCIAMENTO DE PROJETOS LTDA, MTRAN - COMERCIAL E LOCACAO LTDA., TACFOR ADMINISTRADORA E PARTICIPACOES EIRELI, SOLESA SOLUCOES ESTRUTURAIS S/A, DISTON - MONTAGENS E CONSTRUCOES INDUSTRIAIS LTDA, JCON INDUSTRIA E COMERCIO DE CONSTRUCAO LTDA., RW - INCORPORACAO E PARTICIPACAO EM OUTRAS SOCIEDADES, NEGOCIOS E EMPREENDIMENTOS LTDA., NSG INDUSTRIA DE CONSTRUCAO E PARTICIPACOES EIRELI, SANAAN - ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA., MCS - MONTAGENS, CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA., LZA PARTICIPACOES LTDA, ADIVALDO APARECIDO NEVES, SOLANGE AUGUSTO NEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE QUESADA - SP3826930A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001790-68.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NILTON ROBERTO ARTIOLI

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO ALBERTO AMATO - SP28118

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: NILTON ROBERTO ARTIOLI  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5001790-68.2017.4.03.6126 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001688-84.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CONSULT TELECOM SOLUCOES LTDA - ME, APARECIDA HENRIQUE MARRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRO AURELIO CALIXTO - SP156182-A, SAULO HENRIQUE CALIXTO - SP306963-A  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRO AURELIO CALIXTO - SP156182-A, SAULO HENRIQUE CALIXTO - SP306963-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CONSULT TELECOM SOLUCOES LTDA - ME, APARECIDA HENRIQUE MARRA DA SILVA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001688-84.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001077-48.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: GERSIO MULERO DE OLIVEIRA - ME, GERSIO MULERO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA CRISTINA DA ROCHA - SP349977-N  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA CRISTINA DA ROCHA - SP349977-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GERSIO MULERO DE OLIVEIRA - ME, GERSIO MULERO DE OLIVEIRA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001077-48.2017.4.03.6141 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019448-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: SACRAMENTO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA FLECK VISNARDI - SP284026, JOSE FREDERICO CIMINO MANSSUR - SP194746-A  
AGRAVADO: CASSIO EMANUEL CAVALCANTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO GERVASIO LEMOS DE SOUSA - RN4778  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SACRAMENTO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
AGRAVADO: CASSIO EMANUEL CAVALCANTE

O processo nº 5019448-82.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018837-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: HELAINE CRISTINA CASTIGLIONI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO MARTINS - SP345000  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE MOGI GUACU, CPF ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA LUCIA VALIM GNANN - SP138530  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: HELAINE CRISTINA CASTIGLIONI  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE MOGI GUACU, CPF ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA

O processo nº 5018837-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-21.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.  
REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO  
Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A  
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-21.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.  
REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO  
Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A  
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido autoral nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, julgados conjuntamente, nos seguintes termos:

Relatório dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119

Maria Izolina de Castro ajuizou ação em face da Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., objetivando, em sede de tutela de urgência, seja mantida na posse do seguinte imóvel: apartamento n. 04 localizado no andar térreo do Edifício 02, situado na Rua São José Bonifácio de Andrade e Silva, n. 55 integrante do empreendimento Bons Ventos Condomínio Clube, localizado em Itaquaquecetuba/SP, suspendendo-se os efeitos da adjudicação extrajudicial.

Ao final, pede a procedência dos pedidos, para declarar inválida a execução extrajudicial, com o consequente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retomar a matrícula do imóvel ao status quo ante, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência.

(...)

Relatório dos autos n. 5003062-21.2017.4.03.6119

Maria Izolina de Castro ajuizou ação em face da Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., objetivando, em sede de tutela antecipada, a suspensão de débito indevidamente inserido no SCP/ SERASA e, ao final, a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18, referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e consequente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20%, sobre o valor atualizado da condenação.

(...)

Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados nas petições iniciais dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119 e n. 5003062-21.2017.4.03.6119, extinguindo os processos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

A autora é isenta das custas processuais, eis que beneficiária da AJG (artigo 4º, II, da Lei n. 9.289/1996).

Condeno a autora ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, § 2º, CPC), para cada réu (Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e Roberto de Oliveira). No entanto, sopesando que a parte autora é beneficiária da AJG, a cobrança permanecerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC).

Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios à corrê RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., porquanto esta foi revel e não constituiu advogado nos autos.

Comunique-se a prolação desta sentença ao Desembargador Federal Relator dos autos do recurso de Agravo de Instrumento n. 5012319-60.2018.4.03.0000, preferencialmente por meio eletrônico.

Oportunamente, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Em suas razões recursais, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119, a autora requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da sentença, afirmando que o art. 1012 do CPC prevê como regra a concessão de efeito suspensivo à apelação e que o art. 993, §1º, CPC admite a atribuição de efeito suspensivo quando houver perigo de lesão grave e de difícil reparação. Aduz a nulidade da sentença, afirmando a ausência de notificação pessoal da data do leilão extrajudicial. Sustenta a "nulidade do título extrajudicial em razão do processo 0003665-93.2015.4.03.6332" (numeração originária do JEF, recebendo o número 5003062-21.2017.6119 perante a 4ª Vara Federal de Guarulhos, para onde os autos foram redistribuídos), arguindo que "a apelada Caixa Econômica Federal não poderia ter levado os imóveis a leilão, uma vez que a apelante desde 17/06/2015 data em que deu entrada ao processo 0003665-93.2015.4.03.6332, está discutindo a existência do débito em face da apelada (Caixa Econômica Federal), sendo que o primeiro despacho negando a tutela antecipada ocorreu em 08/07/2016". Alega a nulidade processual por falta de inclusão dos herdeiros no polo passivo da demanda. No mérito, afirma que "acreditando que estava coberta pelo seguro a apelante não chegou a efetuar os pagamentos" e que "o seguro faz cobertura da dívida, e a dívida é no todo, não pode ser em parte, até porque, o próprio contrato não aponta se a cobertura da dívida é após o sinistro".

Em suas razões recursais, nos autos nº 5003062-21.2017.4.03.6119, a autora reproduz, integralmente, os argumentos expressos na apelação dos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119.

Em ambos os feitos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.4.03.6119 há apelação interposta por Pablo Lima de Castro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

No feito nº 5003062-21.2017.4.03.6119, despachei pelo não recebimento da apelação de Pablo Lima de Castro. O prazo para impugnação decorreu *in albis*.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003062-21.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO, P. L. D. C.

REPRESENTANTE: MARIA IZOLINA LIMA DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A, LUCIENE ALVES DA SILVA - SP190047-A

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO SATURNINO MENDES - SP292035-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO



**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Considerando o julgamento em primeiro grau de maneira simultânea, expresso em uma só sentença, dos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nesta instância igualmente procedo à apreciação conjunta das apelações interpostas pela autora, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.

O objeto da **ação nº 5002518-33.2017.4.03.6119** consiste em “*declarar inválida a execução extrajudicial, com o conseqüente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retornar a matrícula do imóvel ao status quo antes, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência*”.

O objeto da **ação nº 5003062-21.2017.4.03.6119** é “*a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18 (trinta mil novecentos e quatorze reais e dezoito centavos), referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e conseqüente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor atualizado da condenação*”.

A autora/apelante Maria Izolina Lima Castro e seu marido José Jucelino de Castro (falecido em 15.06.2014) firmaram dois contratos de mútuo para aquisição de imóveis com a Caixa Econômica Federal, pelo sistema financeiro da habitação.

Os imóveis são:

1) casa assobradada nº 07, localizada na Rua São José, nº 85, do Residencial Vila Inglesa, em Itaquaquecetuba/SP (contrato nº 102374171922 - celebrado em 08.05.2008) (ID 10535963 – Págs. 67 a 82);

2) apartamento nº 04, no andar térreo do Edifício 02 - Brisa, situado na Rua José Bonifácio de Andrade e Silva, nº 55, integrante do empreendimento “Bons Ventos Condomínio Clube”, em Itaquaquecetuba/SP (contrato nº 102374171942- celebrado em 30.07.2008) (ID 10535963 – Págs. 51 a 66);

Feitas as explanações preliminares, passo ao exame dos recursos.

#### **Da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119**

Pablo Lima de Castro não figura como parte no processo nº 5002518-33.2017.4.03.6119, tendo havido rejeição do pedido de ingresso no feito pelo juízo de primeiro grau, sem notícia de recurso a respeito.

Logo, não conheço da apelação.

#### **Do pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação**

Para o caso dos autos, a apelação goza de efeito suspensivo, consoante o disposto no art. 1012, *caput*, CPC.

No entanto, a atribuição de efeito suspensivo nada favorece a parte apelante, pois a decisão recorrida é de negativa ao pleito de declaração de invalidade da execução extrajudicial, já consumada, e resultante na consolidação da propriedade do bem à mutuante Caixa Econômica Federal, bem assim negativa do pedido de quitação dos mútuos com a cobertura securitária contratada.

Por outro lado, em caso de entendimento de que o pedido é de concessão de tutela provisória, para manter a apelante na posse do imóvel, o panorama fático-jurídico desautoriza o deferimento da medida.

Com efeito, há inadimplemento (confesso) da mutuária/apelante em ambos os contratos de mútuo imobiliário, tendo havido a notificação pessoal para a purgação da mora, e a inexistência de purgação da mora relativa às parcelas em aberto correspondentes ao período anterior ao óbito do mutuário falecido (marido da apelante).

Logo, ausente a probabilidade do direito - *fumus boni iuris* -, pelo que indefiro o pedido de tutela provisória de urgência.

#### **Da alegação de nulidade por falta de inclusão dos herdeiros do mutuário falecido no polo passivo da lide**

A questão restou decidida, pela rejeição da inclusão dos herdeiros do mutuário falecido, diante de debate de cunho obrigacional e não sucessório.

Por outro lado, se fosse necessária a inclusão dos herdeiros, tal se daria no polo *ativo*, providência que competiria à própria autora, eis que ajuizou as ações posteriormente ao falecimento e, portanto, de plena ciência do óbito de seu marido.

Na hipótese, a apelante alega a própria torpeza, desse modo, seria descabido o acolhimento de nulidade ocasionada pela própria parte suscitante.

De mais a mais, a inclusão, como já dito acima, é indevida.

## **Da execução extrajudicial**

Do conjunto probatório produzido nos autos, constata-se que os imóveis descritos nas iniciais foram financiados pela apelante (e seu marido falecido) mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A inadimplência da apelante é confessa, admitindo a recorrente que não honrou com as prestações dos mútuos imobiliários celebrados com a Caixa Econômica Federal, conforme narrativa das iniciais e das apelações.

Consta dos autos que com o falecimento do marido da autora – Sr. José Jucelino de Castro –, também mutuário, em 15.06.2014 (certidão de óbito – ID 10535957 – Pág. 4), procedeu a seguradora à quitação das parcelas do contrato de mútuo posteriores ao óbito.

No entanto, havia parcelas inadimplidas anteriormente ao óbito, relativas aos dois contratos de mútuo celebrados pela autora e seu marido.

O contrato de seguro cobre, por certo, o saldo devedor a partir da ocorrência do sinistro segurado.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO RETIDO. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. FATO SUPERVENIENTE. FALECIMENTO DO MUTUÁRIO. COBERTURA SECURITÁRIA. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. (...) 3. Hipótese em que a existência de seguro estipulando a cobertura para o evento morte enseja o reconhecimento, a partir do óbito - em 09/11/2009 - do direito à quitação integral do saldo remanescente, haja vista ter sido o financiamento aprovado com base no comprometimento de 100% (cem por cento) do mutuário falecido. 4. O seguro não cobre parcelas em aberto relativas a período anterior à morte do mutuário. (...) 6. Agravo retido provido. Apelação prejudicada.

(AC - Apelação Cível - 509531 2006.85.00.002859-4, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/10/2012 - Página::297.)

CIVIL PROCESSO CIVIL - SFH - MÚTUO SEM COBERTURA DO FVCS - SALDO DEVEDOR RESIDUAL - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO. (...) 2. A responsabilidade do seguro, decorrente do óbito do mutuário, "se limita às prestações vincendas, não abrangendo as vencidas e não pagas anteriormente ao óbito, essas justamente as que impedem, in casu, a liberação imediata da hipoteca que grava o imóvel". (AC 200381000227520, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, 17/09/2009) 3. Apelação da CEF provida.

(AC - Apelação Cível - 514331 2008.84.00.003767-0, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/02/2011 - Página::116.)

Assim, a inadimplência persiste quanto às parcelas anteriores ao óbito do mutuário José Jucelino de Castro e, embora intimada pessoalmente a autora e os herdeiros do mutuário falecido para purgarem a mora, permaneceram inertes quanto à purga.

Logo, legítima a pretensão da execução extrajudicial, levada a cabo pela credora fiduciária.

Diante da inadimplência dos mutuários, a instituição bancária credora promoveu a execução extrajudicial do débito, culminando a propriedade do imóvel consolidada em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal.

Estando consolidado o registro, não é possível que se impeça o credor fiduciário de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de Registros Públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 167, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

No tocante à notificação pessoal para ciência das datas designadas para leilão do imóvel retomado, a jurisprudência é pela necessidade de intimação pessoal, sendo legítima a cientificação do interessado mediante editais somente quando frustrada a tentativa de notificação pessoal do devedor por meio do Cartório de Título e Documentos.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, regidos pela Lei nº 9.514/97, é necessária a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial. Precedentes.
2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - QUARTA TURMA, AINTARESP 201701256797, LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:06/11/2017 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).
2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, TERCEIRA TURMA, AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

No caso concreto, ao contrário do alegado, há demonstração de que houve notificação pessoal do leilão extrajudicial, consoante ID 10536113.

Por consequência, tiveram os mutuários oportunidade de purgar a mora quando da notificação pessoal para a purga da mora e, igualmente, quando do conhecimento da realização do leilão.

Portanto, o procedimento de consolidação da propriedade foi hígido, não havendo o que ser anulado.

#### **Das verbas sucumbenciais**

Custas *ex lege*.

A apelante permanece sucumbente.

Diante da permanência da condição de sucumbente da autora, majoro a verba honorária em 1%, para constar 11% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11º, CPC, observada a gratuidade de justiça.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **não conheço da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e nego provimento às apelações da autora nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.**

É o voto.

---

#### **E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. APELAÇÕES. SFH. MÚTUO COMALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLÊNCIA CONFESSADA DO MUTUÁRIO. CONCEDIDA OPORTUNIDADE PARA A PURGA DA MORA. MORANÃO PURGADA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE À CREDORA FIDUCIÁRIA. REALIZADA NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA O LEILÃO EXTRAJUDICIAL. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido autoral nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, julgados conjuntamente, nos seguintes termos: “*Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados nas petições iniciais dos autos n. 5002518-33.2017.4.03.6119 e n. 5003062-21.2017.4.03.6119, extinguindo os processos com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. A autora é isenta das custas processuais, eis que beneficiária da AJG (artigo 4º, II, da Lei n. 9.289/1996). Condeno a autora ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, § 2º, CPC), para cada réu (Caixa Econômica Federal, Caixa Seguros S/A e Roberto de Oliveira). No entanto, sopesando que a parte autora é beneficiária da AJG, a cobrança remanescerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC). Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios à corre RIMOV Negócios Imobiliários Ltda., porquanto esta foi revel e não constituiu advogado nos autos. Comunique-se a prolação desta sentença ao Desembargador Federal Relator dos autos do recurso de Agravo de Instrumento n. 5012319-60.2018.4.03.0000, preferencialmente por meio eletrônico. Oportunamente, ao arquivo. Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.”*
2. Considerando o julgamento em primeiro grau de maneira simultânea, expresso em uma só sentença, dos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nesta instância igualmente procede-se à apreciação conjunta das apelações interpostas pela autora, nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119.
3. O objeto da ação nº 5002518-33.2017.4.03.6119 consiste em “*declarar inválida a execução extrajudicial, com o seqüente cancelamento do registro de averbação da Carta de Adjudicação a favor da Ré, instando o Tabelionato adotar as providências necessárias para retornar a matrícula do imóvel ao status quo antes, condenando a Promovida ao pagamento do ônus da sucumbência*”.
4. O objeto da ação nº 5003062-21.2017.4.03.6119 é “*a condenação das Requeridas, na quitação do saldo devedor em aberto dos contratos nº 10237417922-8 e 102374171942-2 no valor de R\$ 30.914,18 (trinta mil novecentos e quatorze reais e dezoito centavos), referente ao contrato de financiamento habitacional pelo SFH e consequente a liberação da hipoteca bem como, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor atualizado da condenação*”.
5. A autora/apelante Maria Izolina Lima Castro e seu marido José Jucelino de Castro (falecido em 15.06.2014) firmaram dois contratos de mútuo para aquisição de imóveis com a Caixa Econômica Federal, pelo sistema financeiro da habitação.
6. Apelação de Pablo Lima de Castro não conhecida: Pablo não é parte no processo, tendo havido rejeição do pedido de ingresso no feito pelo juízo de primeiro grau, sem notícia de recurso a respeito.
7. Tutela provisória de urgência indeferida: ausência da probabilidade do direito invocado - *fumus boni iuris*.

8. Rejeitada a alegação de nulidade por falta de inclusão dos herdeiros do mutuário falecido no polo passivo da lide: a questão restou decidida, pela rejeição da inclusão dos herdeiros do mutuário falecido, diante de debate de cunho obrigacional e não sucessório. Se fosse necessária a inclusão dos herdeiros, tal se daria no polo ativo, providência que competiria à própria autora, eis que ajuizou as ações posteriormente ao falecimento e, portanto, de plena ciência do óbito de seu marido.
9. Os imóveis descritos nas iniciais foram financiados pela apelante (e seu marido falecido) mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.
10. A inadimplência da apelante é confessa, admitindo a recorrente que não honrou com as prestações dos mútuos imobiliários celebrados com a Caixa Econômica Federal, conforme narrativa das iniciais e das apelações.
11. Como falecimento do marido da autora – Sr. José Jucelino de Castro -, também mutuário, procedeu a seguradora à quitação das parcelas do contrato de mútuo posteriores ao óbito. Havia parcelas inadimplidas anteriormente ao óbito, relativas aos dois contratos de mútuo celebrados pela autora e seu marido.
12. O contrato de seguro cobre o saldo devedor a partir da ocorrência do sinistro segurado.
13. A inadimplência persiste quanto às parcelas anteriores ao óbito do mutuário José Jucelino de Castro e, embora intimada pessoalmente a autora e os herdeiros do mutuário falecido para purgarem a mora, permaneceram inertes quanto à purga.
14. Há demonstração de que houve notificação pessoal do leilão extrajudicial.
15. O procedimento de consolidação da propriedade foi hígido, não havendo o que ser anulado.
16. Majorada a verba honorária em 1%, para constar 11% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11º, CPC, observada a gratuidade de justiça.
17. Não conhecida a apelação de Pablo Lima de Castro. Apelações da autora desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da apelação de Pablo Lima de Castro nos autos nº 5002518-33.2017.4.03.6119 e negou provimento às apelações da autora nos autos nºs 5002518-33.2017.4.03.6119 e 5003062-21.2017.6119, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014543-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N  
AGRAVADO: LUCAS LOPES DO CARMO, DENIZE DA SILVA ALMEIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
AGRAVADO: LUCAS LOPES DO CARMO, DENIZE DA SILVA ALMEIDA

O processo nº 5014543-05.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-35.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-35.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade coatora objetivando a declaração de inexistência das contribuições previdenciárias, incluindo-se a destinada ao GILRAT (RAT/SAT) e terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, etc.), incidentes sobre as seguintes verbas supostamente tidas por indenizatórias: aviso prévio indenizado, auxílio doença e auxílio acidente pago pelo empregador até o 15.º dia de afastamento do empregado, terço constitucional de férias, abono de férias e respectivo terço constitucional, auxílio creche. Postula também a compensação dos valores recolhidos a maior e indevidamente com outros tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

O pedido de concessão de liminar foi indeferido (Id 61109738).

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu seu ingresso no feito (Id 61109741), o que foi deferido.

A autoridade impetrada prestou informações (Id 61109746) e o Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito devido à desnecessidade de pronunciamento sobre o mérito da demanda (Id 61109750).

Foi proferida sentença (Id 61109751) nos termos a seguir expostos: “*Ante o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA** pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento de contribuições sociais patronais, ao SAT, e de contribuições para terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado, 15 dias anteriores à concessão de auxílio-doença/acidente e auxílio creche para dependentes até cinco anos de idade, bem como para declarar o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos, com contribuições previdenciárias vencidas e vincendas, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC), ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, rejeitando-se os demais pedidos, consoante fundamentação da presente sentença.*” (Id 61109751).

Apela a União Federal (Fazenda Nacional), sustentando em preliminar falta de interesse de agir em relação às férias indenizadas, e, no mérito, aduzindo a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre o auxílio doença e auxílio acidente pago pelo empregador até o 15.º dia de afastamento do empregado e o terço constitucional de férias, relatando a dispensa de recorrer no tocante ao aviso prévio indenizado e ao auxílio-creche.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestação da Procuradoria Regional da República no sentido de não se vislumbrar fundamento jurídico para sua intervenção (Id 69782292).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002184-35.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, FORTLEV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Tempestivas, conheço da apelação, recebendo-a somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 14 da Lei 12.016/2009.

Em relação às matérias alegadas em preliminar anoto que se confundem com o mérito e deste modo serão julgadas.

**Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

**Aviso prévio indenizado. Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

**1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

**1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente das ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

**1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

**1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

**1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

**2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

**2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

**2.2 Aviso prévio indenizado.**

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

**2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

**2.4 Terço constitucional de férias.**

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

**3. Conclusão.**

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (usufruídas e indenizadas), aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo.
2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.
2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente acórdão emanado do Superior Tribunal de Justiça:

#### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.
2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.
3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento.
4. Agravo interno não provido.

(AIRESPP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017..DTPB:)- g.n.

Assim, não há como dar guarida a pretensão da recorrente, o que impõe-se a manutenção da sentença nos termos supra.

#### Férias indenizadas (vencidas, proporcionais). Abono pecuniário de férias.

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

**'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO.**

1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.

5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

6. A revogação da alínea "j", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

**8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador.**

9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese.

11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375.

12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias.

15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante".

16. Agravos legais improvidos.'

(TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014). - g.n.

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, § 9º, alínea "e", item 6:

§ 9.º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

**'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO.**

1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.

5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

6. A revogação da alínea "j", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

**8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador.**

9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.



10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese.

11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375.

12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias.

15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante".

16. Agravos legais improvidos.'

(TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

#### **Do auxílio-creche**

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

*"Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação."*

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso- creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

*"Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedçam as seguintes exigências: 1 - o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade"*

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

*"§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso- creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas."*

Assim, é de se verificar que o "auxílio- creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio- creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

#### **Contribuições sociais destinadas a terceiros**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA, AO SAT E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE E FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. EXIGIBILIDADE.** 1. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: horas extras, férias gozadas, salário maternidade, licença paternidade e faltas abonadas/justificadas. 2. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação) sobre as verbas declinadas, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos-art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com as das contribuições previdenciárias (folha de salários). 3. Apelação do contribuinte improvida." (AMS 00084064620144036128, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)

**"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E A DESTINADAS A TERCEIROS. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTERIORES AO AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO 13º SALÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. OMISSÃO. AGRAVO DA UNIÃO NÃO PROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.** 1. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição previdenciária implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros. 2. Quanto à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação) sobre as verbas discutidas nos autos, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias (folha de salários), razão pela qual acolho a pretensão da impetrante para excluir da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros entidades. 3. Quanto ao aviso prévio indenizado e seus reflexos; o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido de não incidência das contribuições previdenciárias. 4. Igualmente, quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente; a jurisprudência dominante é no sentido de não incidência das contribuições previdenciárias sobre os tais verbas. 5. Agravo da União Federal improvido. 6. Agravo da impetrante provido." (AMS 00027603220124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)

#### **Da compensação**

O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (Resp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

#### **Da atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Tratando-se de compensação de tributos, os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e à remessa necessária.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

---

#### **E M E N T A**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL) E CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA; AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.
3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.
6. No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.
7. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890.
8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
9. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
10. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
11. Nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009, descabe condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.
12. Apelação e remessa necessária desprovidas.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019263-55.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARCELO FLORIANO BERALDO, CARINA AMORIM  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRÉ LUIZ DE OLIVEIRA - SP255688-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRÉ LUIZ DE OLIVEIRA - SP255688-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Destinatário: APELANTE: MARCELO FLORIANO BERALDO, CARINA AMORIM  
 APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0019263-55.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
 Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008262-32.2018.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008262-32.2018.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e dupla apelação contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Start Engenharia e Eletricidade Ltda. contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, julgou parcialmente procedente o pedido para "mantendo a liminar concedida, declarar inexistência de relação jurídica que a obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as seguintes verbas: a) terço constitucional de férias; b) aviso prévio indenizado; e c) primeiros quinze dias que antecedem a concessão do auxílio doença. Declaro, ainda, o seu direito à repetição dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, por meio de compensação ou restituição, devendo o montante ser apurado mediante processo administrativo. A compensação observará o disposto no artigo 170-A do CTN, e poderá ser requerida com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as condições previstas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.547/2007. Para atualização do crédito a ser repetido, aplicar-se-á a taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, excluída a incidência de juros moratórios e compensatórios".

Em suas razões de recursais, sustenta a impetrante que as contribuições previdenciárias ao SAT e a entidades terceiras não incidem sobre os valores pagos a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como o direito à compensação.

Por sua vez, em suas razões recursais, a União suscita nulidade da sentença, por julgamento *ultra petita* e por ausência de litisconsortes passivos necessários. Quanto ao mérito, sustenta a legalidade das contribuições destinadas a entidades terceiras, assim como que as contribuições previdenciárias ao SAT e a entidades terceiras incidem sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. Também defende a impossibilidade de restituição na esfera administrativa de débito reconhecido judicialmente, bem como que eventual compensação se sujeita ao regime do art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 170-A do CTN. Ainda, aduz a impossibilidade de incidência da SELIC.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008262-32.2018.4.03.6100  
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
 APELANTE: START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Da admissibilidade dos recursos**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos e passo à análise.

**Do julgamento *ultra petita***

Assiste razão à União. A impetrante formulou pedido apenas em relação a contribuição ao SAT e a contribuição destinada às entidades terceiras, de modo que a contribuição patronal não poderia ter sido analisada.

Não obstante, não se anula a sentença *ultra petita*, quando é possível a redução aos limites do pedido.

**Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*"Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...) Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (F/NDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

**Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

**Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

#### 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDeL no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeL no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### *AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES*

*1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.*

*(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)*

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

*1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.*

*2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.*

*3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento.*

*4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:) - g.n.*

#### **Reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Todavia, o referido entendimento não se estende aos seus eventuais reflexos sobre o décimo terceiro salário.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

Confira-se:

#### *TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.*

*1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.*

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

Outrossim, é o entendimento amplamente dominante desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. 1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange osceletistas (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91). 2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente. 3. As horas extras e seus reflexos compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial. 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade excorge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. 5. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. 6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga com reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF). 7. De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça os adicionais: noturno, insalubridade e periculosidade possuem natureza salarial, integrando a base de cálculo de contribuição previdenciária. 8. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas as contribuições previdenciárias. 9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação. 10. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. 11. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal. 12. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001. 13. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. 14. Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida.

(AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015)

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Agravo legal da impetrante desprovido. Agravo legal da impetrada parcialmente provido para reconhecer que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

(AMS 00060132020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO: NÃO INCIDÊNCIA. REFLEXO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO: INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio". 2. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Precedentes. 3. Já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. 4. Conquanto tenha o aviso prévio indenizado caráter indenizatório, o mesmo não se pode dizer de seus reflexos sobre a gratificação natalina, ou décimo-terceiro salário. 5. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, e do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador é a remuneração paga ao empregado, e não apenas o seu salário. Todas as verbas pagas ao empregado, em razão do contrato de trabalho, ainda que não correspondam ao serviço efetivamente prestado, integram a remuneração e, portanto, também a base de cálculo da contribuição previdenciária. 6. A gratificação natalina calculada sobre o período do aviso prévio indenizado não é acessória deste último, tendo, ao contrário, a mesma natureza da gratificação natalina com base nos demais períodos computados no seu cálculo. 7. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. 8. O fato do número de meses considerados no seu cálculo incluir períodos não efetivamente trabalhados, como a fração superior a quinze dias, ou o período do aviso prévio indenizado, não lhe retira a natureza salarial. Trata-se apenas de forma de cálculo, que inclui todo o período do contrato de trabalho, inclusive os períodos de gozo de férias, de descanso semanal remunerado, e do aviso prévio indenizado. 9. Incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, inclusive o calculado com base no período do aviso prévio indenizado. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 10. Agravo legal parcialmente provido.

(APELREEX 00100716020094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PARCELAS REFLEXAS DEVIDAS EM RAZÃO DO PAGAMENTO DAS VERBAS DECLARADAS INDENIZATÓRIAS - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - EMBARGOS DA AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS - EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. 1. O aresto embargado deixou de promunciar-se acerca das parcelas reflexas devidas em razão dos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, declarados indenizatórios. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela autora, é de se declarar o acórdão, apenas para denegar a segurança em relação às parcelas reflexas (férias e 13º salário). 2. Na inicial, a autora requereu o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e parcelas reflexas a elas correspondentes (13º salário e férias). 3. O período de aviso prévio, ainda que não trabalhado, integra o tempo de serviço do trabalhador (art. 487, § 1º, CLT) e, portanto, tem reflexos em suas férias, que são pagas proporcionalmente (art. 146, CLT). Tais pagamentos não podem ser considerados verbas acessórias do aviso prévio indenizado, pois têm a mesma natureza das férias proporcionais, que ainda não foram usufruídas. Assim sendo, não integram o salário-de-contribuição, em face do disposto no artigo 28, inciso I, parágrafo 9º e alínea "d", da Lei nº 8.212/91. 4. E se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente ilegalidade ou abuso de poder, até porque não há, nos autos, prova inequívoca de que a União vem exigindo o recolhimento das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte as recolheu equivocadamente. 5. O 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não é verba acessória do aviso prévio indenizado, tendo a mesma natureza remuneratória da gratificação natalina. Precedentes desta Egrégia Corte. 6. Em relação aos 15 (quinze) dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença, considerando que as faltas legais e justificadas ao serviço não podem ser descontadas do período de férias (art. 131, CLT), nem podem ser deduzidas do 13º salário (art. 2º, Lei nº 4.090/62), não há reflexos sobre o 13º salário e as férias. 7. Sendo o terço constitucional de férias um abono da importância paga a título de férias, não tem ele reflexo sobre o pagamento das férias e mesmo do 13º salário. 8. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 7º, inciso XVII, 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados, como no caso, os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da autora acolhidos parcialmente. Embargos da União rejeitados.

(APELREEX 00423339820124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedente do STJ. II - É devida a contribuição sobre os reflexos do aviso prévio, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00031385620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014) - g.n.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 543-C, DO CPC CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXO NA GRATIFICAÇÃO NATALINA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejar a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso. II - Contudo, rejeito posicionamento adotado tendo em vista o julgamento do C. STJ assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado possuem nitido caráter indenizatório. III. Incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado, bem como sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AMS 0006689520094036100, JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2014)

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduz a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, mencione o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.



### Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

### Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da impetrante e **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial para (i) limitar a segurança concedida às contribuições ao SAT/RAT e as destinadas às entidades terceiras, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

---

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. Assiste razão à União. A impetrante formulou pedido apenas em relação a contribuição ao SAT e a contribuição destinada às entidades terceiras, de modo que a contribuição patronal não poderia ter sido analisada. Não obstante, não se anula a sentença *ultra petita*, quando é possível a redução aos limites do pedido.
2. Inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária. Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.
3. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
4. O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).
5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
7. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
9. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
10. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
11. Apelação da impetrante desprovida. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para (i) limitar a segurança concedida às contribuições ao SAT/RAT e as destinadas às entidades terceiras, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000303-18.2016.4.03.6116

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FIGUEIRA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, LUCAS FIGUEIRA QUEIROZ, SILVIO FIGUEIRA QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO HENRIQUE PELEGRINI MERCE - SP168746-A

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO HENRIQUE PELEGRINI MERCE - SP168746-A

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO HENRIQUE PELEGRINI MERCE - SP168746-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FIGUEIRA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, LUCAS FIGUEIRA QUEIROZ, SILVIO FIGUEIRA QUEIROZ  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0000303-18.2016.4.03.6116 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004477-06.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANTONIO DIOGO DE FARIA JUNIOR, LEILA CRISTINA GONCALVES DE FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO DIOGO DE FARIA JUNIOR, LEILA CRISTINA GONCALVES DE FARIA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0004477-06.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012326-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

AGRAVADO: LAURA COSTA DE ANDRADE BRITO, LETICIA COSTA DE ANDRADE BRITO, CRISTIANO COSTA DE ANDRADE BRITO  
REPRESENTANTE: LETICIA COSTA DE ANDRADE BRITO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A,  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
AGRAVADO: LAURA COSTA DE ANDRADE BRITO, LETICIA COSTA DE ANDRADE BRITO, CRISTIANO COSTA DE ANDRADE BRITO  
REPRESENTANTE: LETICIA COSTA DE ANDRADE BRITO

O processo nº 5012326-18.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002661-80.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CHANDLER ELIAS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE PINA DE LIMA PEREIRA - SP212131  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CHANDLER ELIAS DA SILVA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002661-80.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000932-82.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI - SP321730-A  
AGRAVADO: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DE SAO VICENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO GUIMARAES MONNERAT - SP196723  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DE SAO VICENTE

O processo nº 5000932-82.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005536-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CEIB-CENTRO DE EDUCACAO E IDIOMAS DE BARRETOS LTDA. - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CEIB-CENTRO DE EDUCACAO E IDIOMAS DE BARRETOS LTDA. - EPP

O processo nº 5005536-86.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005405-11.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PLEIADES EVENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237-A  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PLEIADES EVENTOS LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 0005405-11.2012.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032246-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAFIMAN DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MANZATTO BALDIN PINHEIRO ALVES - SP204350-A, ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LAFIMAN DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

O processo nº 5032246-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026903-68.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANDREA HELENA MACHADO DE OLIVEIRA REIS FIDELIS, CLAUDIA MARIA CALDAS CRES, LIVIA DA ROCHA LINO RIBEIRO, MARIA SYLVIA VERTA CARVALHO DA COSTA, PAULA GISLAINE BARCELOS, SHEILA CRISTINA CASTINO, SILVANA DE OLIVEIRA NOGUEIRA, VERA LUCIA BENITES  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANDREA HELENA MACHADO DE OLIVEIRA REIS FIDELIS, CLAUDIA MARIA CALDAS CRES, LIVIA DA ROCHA LINO RIBEIRO, MARIA SYLVIA VERTA CARVALHO DA COSTA, PAULA GISLAINE BARCELOS, SHEILA CRISTINA CASTINO, SILVANA DE OLIVEIRA NOGUEIRA, VERA LUCIA BENITES  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5026903-68.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022231-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO DIAS, DAIANE MIRANDA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO DIAS, DAIANE MIRANDA DE SOUZA  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5022231-47.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005463-16.2014.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KOELLE LTDA - EDUCACAO E CULTURA  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: KOELLE LTDA - EDUCACAO E CULTURA

O processo nº 0005463-16.2014.4.03.6109 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005851-56.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SIMONE NUNES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSELI SILVA GIRON BARBOSA - SP102409-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SIMONE NUNES DA SILVA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5005851-56.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020861-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARILENE MELITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BELICA NOHARA - SP366810-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARILENE MELITE  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5020861-33.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005038-86.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CLAUDIO SPIRANDELLI FILHO  
Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO CASTANHEIRA LEO - SP271245-A, TAIS AMORIM DE ANDRADE PICCININI - SP154368-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CLAUDIO SPIRANDELLI FILHO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5005038-86.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021071-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PETRELLI INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS EIRELI - EPP  
INTERESSADO: LAECIO NUNES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIARANTES - SP182200-A,  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PETRELLI INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS EIRELI - EPP  
INTERESSADO: LAECIO NUNES DOS SANTOS  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5021071-84.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016053-52.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SANDRO VERGILIO ALVES, VIVIANE VERGILIO RIBEIRO CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELLO LOPES BARRETTO - SP177456-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELLO LOPES BARRETTO - SP177456-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SANDRO VERGILIO ALVES, VIVIANE VERGILIO RIBEIRO CARVALHO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5016053-52.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005498-67.2009.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SIDNEY DO ESPIRITO SANTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: SIDNEY DO ESPIRITO SANTO

O processo nº 0005498-67.2009.4.03.6103 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005421-31.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

#### DECISÃO:

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

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029641-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: FABIO ZGOURIDI PINTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FÁBIO ZGOURIDI PINTO**, contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a Exceção de Pré-Executividade e manteve o redirecionamento da lide, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN.

Sustenta o agravante desconhecer a pessoa jurídica executada, nunca ter participado do quadro da mesma, sequer residido em sua localidade, motivo pelo qual é ilegítima a sua passividade na lide.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Em contramão, a FAZENDA NACIONAL defende a aplicabilidade da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça *in casu* e ser a via eleita inadequada aos argumentos do recorrente.

É o relatório.

**DECIDO.**

Primeiramente, no que concerne à alegação de não conhecer dos fatos, jamais ter tido qualquer tipo de participação no quadro societário, tampouco morado na cidade sede da empresa executada, além de sua complexidade investigativa, incompatível com o meio do qual lançou mão para se escudar, não carreeu à peça recursal documentos que poderiam demonstrar que o agravante nunca trabalhou ou morou nos locais de estabelecimentos da empresa devedora.

Ressalte-se que as esferas cível, administrativa e criminal não se comunicam. Cabe ao interessado, acrescente-se, diligenciar perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, órgão oficial, cujos atos se revestem de fé pública, a fim de averiguar os registros efetuados em seu nome e tomar as respectivas providências para anular suposta falsa averbação. Inclusive, assim, trazer ao feito a prova de que agiu com todos os recursos disponíveis a corroborar suas arguições.

Desta feita, rejeito tal argumento.

Relativamente à sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, afere-se da ficha cadastral da JUCESP ter ingressado na composição societária na data de 19/03/08 juntamente com FELIPE NADER (ID 8011081) como sócios administradores, bem como já constava JOSÉ ROBERTO COELHO como gestor. Portanto, à época dos fatos geradores, de 11/08 a 04/10, compunham a direção da pessoa jurídica executada.

Ademais, quando da citação através de oficial de justiça no dia 16/05/12, constatou-se que a empresa havia encerrado suas atividades desde o ano de 2009. Os sócios responsáveis pela gestão dos negócios permanecem os mesmos, desta feita, eram administradores ao tempo do fato gerador e da extinção irregular da sociedade, o que se enquadra na questão afetada à Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ no Recurso Especial - REsp nº 1.645.333, 1.643.944 e 1.645.281/SP (TEMA 981), para julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, cuja ementa se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ARTS. 1.036, CAPUT E § 1º, 1.037 E 1.038 DO CPC/2015 C/C ART. 256-I DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016.*

*I. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: 'À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido'. (g.n.)*

*II. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, na redação da Ementa Regimental 24, de 28/09/2016)."*

*(REsp nº 1.645.333/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 24.08.2017).*

Vale destacar que a admissão do citado recurso especial como representativo de controvérsia impõe sobrestar os processos que abordem idêntica matéria até julgamento definitivo pelo C. Tribunal Superior, consoante o disposto nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015. Após a publicação do acórdão a ser proferido no recurso afetado "os processos suspensos em primeiro e segundo grau de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior" (art. 1.040, inc. II, do CPC/15).

Ante ao exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL**, a teor do art. 1.037, inc. II, do CPC/15, até o julgamento definitivo do Recurso Especial nº 1.645.333/SP.

P.I..

Comunique-se o MM. Juiz *a quo*.

Proceda a Serventia às anotações respectivas.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000430-61.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: BELLA RIO PRETO NUTRICA O - EIRELI - EPP, FERNANDA TEIXEIRA DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LUIZ GREGGIO - SP157628-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LUIZ GREGGIO - SP157628-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Destinatário: APELANTE: BELLA RIO PRETO NUTRICA O - EIRELI - EPP, FERNANDA TEIXEIRA DE FREITAS  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

São Paulo, 24 de outubro de 2019



O processo nº 5000430-61.2017.4.03.6106 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000444-22.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JEFFERSON PEREIRA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: IVANEI ANTONIO MARTINS - SP384830-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JEFFERSON PEREIRA DO NASCIMENTO

O processo nº 0000444-22.2017.4.03.6142 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002044-22.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: MATHEUS MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIA MARIA DE MATTOS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP227474-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MATHEUS MONTEIRO  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5002044-22.2018.4.03.6121 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005639-93.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5005639-93.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001124-33.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NEO BR INDUSTRIA, COMERCIO E PRODUTOS PARA COMUNICACAO VISUAL EIRELI, TOMAS KENDI MARUI, ROGERIO SHINDI MARUI  
Advogados do(a) APELANTE: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A  
Advogados do(a) APELANTE: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A  
Advogados do(a) APELANTE: KATIA NAVARRO RODRIGUES - SP175491-A, ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: NEO BR INDUSTRIA, COMERCIO E PRODUTOS PARA COMUNICACAO VISUAL EIRELI, TOMAS KENDI MARUI, ROGERIO SHINDI MARUI  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001124-33.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-24.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: W. C. R. BARBOSA & CIA LTDA, WEBER CLEYTON RIBEIRO BARBOSA, BIANCA BARROS XAVIER BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO AUGUSTO ROSAZUCCA - SP183678  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO AUGUSTO ROSAZUCCA - SP183678  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO AUGUSTO ROSAZUCCA - SP183678  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: W. C. R. BARBOSA & CIA LTDA, WEBER CLEYTON RIBEIRO BARBOSA, BIANCA BARROS XAVIER BARBOSA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000620-24.2017.4.03.6106 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002287-14.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ANCORA CHUMBADORES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANCORA CHUMBADORES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANCORA CHUMBADORES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANCORA CHUMBADORES LTDA

O processo nº 5002287-14.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000246-08.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: B.A. GEROMINI, BRUNO ALVES GEROMINI  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO GIMENEZ FILHO - SP294365-A, GISANDRO CARLOS JULIO - SP265662  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO GIMENEZ FILHO - SP294365-A, GISANDRO CARLOS JULIO - SP265662  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: B.A. GEROMINI, BRUNO ALVES GEROMINI  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000246-08.2017.4.03.6106 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003901-46.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: JOAO MANOEL PORFIRIO FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO MARTINS - SP157175-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: JOAO MANOEL PORFIRIO FILHO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003901-46.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021077-61.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CENTRAL SANTA IFIGENIA ELETRONICOS LTDA - ME, JOSE CARLOS DE SOUZA, JOSE PAULO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA ALVES MOREIRA - SP196496-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA ALVES MOREIRA - SP196496-A, MARCELO CARLOS PARLUTO - SP153732-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARLOS PARLUTO - SP153732-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CENTRAL SANTA IFIGENIA ELETRONICOS LTDA - ME, JOSE CARLOS DE SOUZA, JOSE PAULO DE SOUZA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001163-05.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SOLENIA MODAS RIO PRETO EIRELI - ME, SONIA GRACIA CASTELLO BONFIGLIOLI, ROGERIO CASTELLO BONFIGLIOLI, ALESSANDRA CASTELLO BONFIGLIOLI PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOLENIA MODAS RIO PRETO EIRELI - ME, SONIA GRACIA CASTELLO BONFIGLIOLI, ROGERIO CASTELLO BONFIGLIOLI, ALESSANDRA CASTELLO BONFIGLIOLI PIRES  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5001163-05.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000237-91.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
LITISCONSORTE: HIDROPLAN CONSTRUCAO LTDA  
Advogado do(a) LITISCONSORTE: STEFANO RODRIGO VITORIO - SP174691-A  
LITISCONSORTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: LITISCONSORTE: HIDROPLAN CONSTRUCAO LTDA  
LITISCONSORTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000237-91.2018.4.03.6112 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027058-08.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: N2 NETBRA DISTRIBUCAO INTEGRADA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FILIPE BRUNO DOS SANTOS - MT17327-A, MARCALYUKIO NAKATA - MT8745-A, SIDNEI GUEDES FERREIRA - MT7900-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: N2 NETBRA DISTRIBUICAO INTEGRADA LTDA

O processo nº 5027058-08.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004852-82.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SHOPFOTO 1 HORA MAGAZINE LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA - SP111074-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SHOPFOTO 1 HORA MAGAZINE LTDA - ME  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004852-82.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000108-56.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: MUNICIPIO DE AQUIDAUANA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADAILTON BALDOMIR BATISTA NETO - MS16635-A, LUCIANE FERREIRA PALHANO - MS10362-A, LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO - MS11678-S  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: MUNICIPIO DE AQUIDAUANA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000108-56.2017.4.03.6000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017831-57.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: GIANCARLO PIGNOCCHI  
Advogado do(a) APELANTE: JAMES RAMOS COELHO - SP187567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GIANCARLO PIGNOCCHI  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5017831-57.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002902-10.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MANOEL RAIMUNDO DE FREITAS  
Advogados do(a) APELANTE: MARILENE OLIVEIRA TERRELL DE CAMARGO - SP322509-A, ROSANE MAIA OLIVEIRA - SP157417-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004244-87.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RR WORLD FORNECEDORA DE NAVIOS EIRELI, RACINE FRIZZERANETO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE MIRANDA QUITO - SP228009-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE MIRANDA QUITO - SP228009-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: RR WORLD FORNECEDORA DE NAVIOS EIRELI, RACINE FRIZZERANETO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5004244-87.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-46.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: GEORGES VAN MEENEN  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ROBERTO DIAS TONIA - SP288256-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GEORGES VAN MEENEN  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000138-46.2017.4.03.6116 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010679-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MVA CONSTRUÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - Sesi, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A, FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA MATHEUS BATISTA SATO - SP186236-A, CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELANTE: DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - Sesi, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, MVA CONSTRUÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELA MATHEUS BATISTA SATO - SP186236-A, CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MVA CONSTRUÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - Sesi, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - Sesi, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, MVA CONSTRUÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

O processo nº 5010679-55.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025898-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO PARQUE SANTA INÊS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE TARDEM - SP372403

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CONDOMÍNIO PARQUE SANTA INÊS contra a decisão que em sede de ação de indenização por vícios de construção de imóvel, excluiu a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF do polo passivo e declinou a competência para a Justiça Comum Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de manutenção da CEF no polo passivo, em virtude da sua responsabilidade na fiscalização da obra.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que estão presentes os requisitos legais.

Com efeito, o C. STJ tem entendido que a atuação da CEF quando apenas limitada a agente operador do financiamento não configura a sua legitimidade passiva, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. SÚMULAS Nºs 5, 7 e 83/STJ. 1.

Tendo o Tribunal de origem, com base em detida análise do contrato firmado entre as partes, concluído que a CEF atuou exclusivamente na qualidade de agente operador do financiamento, a inversão do decidido atrai os óbices das Súmulas nºs 5 e 7/STJ. 2. Consoante o entendimento firmado por esta Corte, nas hipóteses em que a CEF atua na condição de agente financeiro sem sentido estrito, não possui ela legitimidade para responder pelos vícios de construção na obra financiada. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no Resp nº 1.577.530-RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 05/05/2016, DJe 13/05/2016).

Assim, é fato que da causa de pedir, relativa ao acompanhamento das obras por parte da credora fiduciária (CEF), por si só, não se configura motivo suficiente a concluir pela legitimidade passiva, porquanto "A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária" (STJ, Resp 1102539/PE, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 09/08/2011, DJe 06/02/2012).

Nesse sentido:

RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. AGENTE FINANCEIRO. ILEGITIMIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. 1. A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda. 2. Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato. A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedente da 4ª Turma no REsp. 1.102.539/PE. 3. Hipótese em que não se afirma, na inicial, tenha a CEF assumido qualquer outra obrigação contratual, exceto a liberação de recursos para a construção. Não integra a causa de pedir a alegação de que a CEF tenha atuado como agente promotor da obra, escolhido a construtora, o terreno a ser edificado ou tido qualquer responsabilidade em relação ao projeto. 4. O acórdão recorrido, analisando as cláusulas do contrato em questão, destacou constar de sua cláusula terceira, parágrafo décimo, expressamente que "a CEF designará um fiscal, a quem caberá vistoriar e proceder a medição das etapas efetivamente executadas, para fins de liberação de parcelas. Fica entendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito de aplicação do empréstimo, sem qualquer responsabilidade da CEF pela construção da obra." Essa previsão contratual descaracteriza o dissídio jurisprudencial alegado, não havendo possibilidade, ademais, de revisão de interpretação de cláusula contratual no âmbito do recurso especial (Súmulas 5 e 7). 5. Recurso especial da CAIXA SEGURADORAS/A não conhecido e recurso especial do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCIAL DA PRAÇA E OUTROS não provido. (STJ, REsp 897045/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, 09/10/2012, DJe 15/04/2013).

Contudo, [...] A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda. [...]. (STJ, REsp 1102539/PE, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Rel. p/ acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 09/08/2011, DJe 06/02/2012).

In casu, verifica-se dos contratos que os imóveis em debate foram negociados de acordo com as regras que disciplinam o Programa Minha Casa Minha Vida (Leit nº 11.977/09). Neste programa, a CEF atua como agente gestora dos recursos, podendo, ainda, atuar como instituição financeira executora. É o que dispõem os artigos 6º-A, XIV e 9º do mencionado diploma legal:

Art. 6º-A. As operações realizadas com recursos advindos da integralização de cotas no FAR e recursos transferidos do FDS, conforme previsto no inciso II do caput do art. 2o, são limitadas a famílias com renda mensal de até R\$ 1.395,00 (mil trezentos e noventa e cinco reais), e condicionadas a:

(...)

§ 14. Para assegurar a expectativa trimestral de venda de imóveis estabelecida pelo FAR, as instituições financeiras executoras do PMCMV deverão repassar ao FAR o valor equivalente aos descontos do FGTS correspondente à referida expectativa trimestral.

Art. 9º A gestão operacional dos recursos destinados à concessão da subvenção do PNHU de que trata o inciso I do art. 2º desta Lei será efetuada pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Assim, em casos da espécie, esta C. Turma vem entendendo que a CEF não atua apenas como agente financeiro, e sim como agente executora de políticas públicas federais, para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda, a atrair a legitimidade passiva para figurar no polo passivo em que se discute a ocorrência de vícios na construção do imóvel.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA COMPROVADA. ARTIGOS 6º-A, IV E 9º DA LEI Nº 11.977/09. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL COMO AGENTE EXECUTOR DO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Versa o feito originário sobre pedido de inclusão da Caixa Econômica Federal no polo passivo da relação jurídica, sob o argumento de que esta foi coautora do empreendimento, tendo realizado a vistoria do bem, avaliando a qualidade e solidez do imóvel. - O imóvel em debate foi negociado de acordo com as regras que disciplinam o Programa Minha Casa Minha Vida, disciplinado pela Lei nº 11.977/09. Neste programa, a CEF atua como agente gestora dos recursos, podendo, ainda, atuar como instituição financeira executora. É o que dispõem os artigos 6º-A, XIV e 9º do mencionado diploma legal. - A CEF não atuou apenas como agente financeiro financiando a aquisição do imóvel para o mutuário, hipótese em que sua ilegitimidade seria evidente. Mais que isso, a CEF atuou reconhecidamente como agente executora de políticas públicas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda. - Resta caracterizada a legitimidade passiva da CEF para figurar no polo passivo em que discute a ocorrência de vícios na construção do imóvel. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AI n.º 0007641-58.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 19/07/2016, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 27/07/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Da análise dos autos, é possível extrair que o imóvel em debate foi negociado de acordo com as regras que disciplinam o Programa Minha Casa Minha Vida, disciplinado pela Lei nº 11.977/09. Neste programa, a CEF atua como agente gestora dos recursos, podendo, ainda, atuar como instituição financeira executora. É o que dispõem os artigos 6º-A, XIV e 9º do mencionado diploma legal. 2. Como se percebe, no caso em análise a CEF não atuou apenas como agente financeiro financiando a aquisição do imóvel para o mutuário, hipótese em que sua ilegitimidade seria evidente. Mais que isso, a CEF atuou reconhecidamente como agente executora de políticas públicas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda. Nestas condições, resta caracterizada a legitimidade passiva da CEF para figurar no polo passivo em que discute a ocorrência de vícios na construção do imóvel. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013860-87.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, Primeira Turma, j. 25/10/2016, e-DJF3 11/11/2016 Pub. Jud. I - TRF).

AGRAVO INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. LEGITIMIDADE. ASSERÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. Há responsabilidade solidária da CEF em responder por vícios na construção e pela respectiva solidez e segurança do imóvel apenas nos casos em que ela também desempenhar o papel de executora de políticas federais de promoção de moradia, casos em que "assume responsabilidades próprias, definidas em lei, regulamentação infralegal e no contrato celebrado com mutuários. Os papéis desenvolvidos em parceria pela construtora e pelo agente financeiro poderão levar à vinculação de ambos ao negócio jurídico, acarretando na responsabilidade solidária" (STJ 2015/0064765-2). 2. Diante dos fatos narrados e das cláusulas contratuais, pela teoria da asserção, reconheço a legitimidade da CEF para atuar no feito, devendo haver sua regular instrução probatória, a fim de se verificar se há ou não responsabilidade na cobertura dos alegados danos físicos ocorridos no imóvel da autora. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016530-98.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 21/03/2017, e-DJF3 31/03/2017 Pub. Jud. I - TRF).

Nesse cenário, denota-se precoce a exclusão da Caixa Econômica Federal, devendo ser observada, após regular instrução probatória, a existência ou não de sua responsabilidade no tocante aos danos nos imóveis, já que as condições da ação são verificadas cumulativo na exordial.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para deliberação.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000315-19.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 428/2340



Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS WELLINGTON SILVEIRA - SP293832-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000315-19.2017.4.03.6113 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001241-58.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL SGANZERLA DURAND - SP211648-A  
APELADO: LIVIA FERNANDES DE ARRUDA PADRAO  
Advogado do(a) APELADO: AQUILES FANTINATI - SP380782  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: BANCO DO BRASIL SA  
APELADO: LIVIA FERNANDES DE ARRUDA PADRAO

O processo nº 5001241-58.2017.4.03.6126 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000966-48.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000966-48.2017.4.03.6114 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022344-68.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BPR ESCOLA DE ESPORTES LTDA





AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011703-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GLOBAL EMBALAGENS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO VIEIRA DE MELO - SP206207-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: GLOBAL EMBALAGENS LTDA - EPP  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5011703-51.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001081-47.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO LUIS MIRAGAIA LOPES, FABIO LM LOPES INTERMEDIACOES - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GIAVONI - SP64253-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GIAVONI - SP64253-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FABIO LUIS MIRAGAIA LOPES, FABIO LM LOPES INTERMEDIACOES - EPP  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5001081-47.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015054-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DEJAIR PEREIRA DAS CHAGAS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DEILUCAS SOUZA SANTOS - SP378040-A, MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859-A, GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DEJAIR PEREIRA DAS CHAGAS  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5015054-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001349-87.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: VILMORIN DO BRASIL COMERCIO DE SEMENTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILMORIN DO BRASIL COMERCIO DE SEMENTES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: VILMORIN DO BRASIL COMERCIO DE SEMENTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILMORIN DO BRASIL COMERCIO DE SEMENTES LTDA.

O processo nº 5001349-87.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012563-56.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PAMELA TORRES MENEZES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTHIANE DINIZ OLIVEIRA DE MORAES - SP281298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: PAMELA TORRES MENEZES

O processo nº 5012563-56.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000211-34.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA., ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

O processo nº 5000211-34.2017.4.03.6143 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023717-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
RECORRENTE: MARIA RAMONA VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) RECORRENTE: JOAO BATISTA SANDRI - MS12300-A  
RECORRIDO: SILVANEY FELIX DO NASCIMENTO, NEIVA MELLO DO AMARAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) RECORRIDO: ROBERTO SANTOS CUNHA - MS8974-A, ALESSANDRA GOMES - MS12092  
Advogados do(a) RECORRIDO: ROBERTO SANTOS CUNHA - MS8974-A, ALESSANDRA GOMES - MS12092  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: RECORRENTE: MARIA RAMONA VIEIRA DA SILVA  
RECORRIDO: SILVANEY FELIX DO NASCIMENTO, NEIVA MELLO DO AMARAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5023717-38.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000635-38.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL, USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000635-38.2018.4.03.6112 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003772-62.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARCELLO AUGUSTO MARTIN  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO PESENTE - SP159947-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARCELLO AUGUSTO MARTIN  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5003772-62.2017.4.03.6112 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000203-49.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CENTRAL PARK-COMERCIO, REPRESENTACOES E LOGISTICALTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: CENTRAL PARK-COMERCIO, REPRESENTACOES E LOGISTICALTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000203-49.2018.4.03.6102 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029112-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ELZA DE OLIVEIRA LAGOA, ELZA MAULE GOMES PINTO, EMILIA D'ANGIOLI MODOLO, EMILIA DUARTE GUIMARAES, EMILIA GUERREIRO GIMENES FRANCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029112-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ELZA DE OLIVEIRA LAGOA, ELZA MAULE GOMES PINTO, EMILIA D'ANGIOLI MODOLO, EMILIA DUARTE GUIMARAES, EMILIA GUERREIRO GIMENES FRANCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ELZA DE OLIVEIRA LAGOA E OUTROS contra a decisão que, nos autos da execução individual de sentença proferida em ação coletiva promovida pelo SINDIFISCO NACIONAL, a qual tramitou perante a 14ª Vara Federal de Brasília-DF, determinou, para averiguação da legitimidade ativa dos agravantes, i) a comprovação de que os Exequentes eram residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador em momento anterior ou até a data da propositura da Ação Coletiva originária e, ainda, ii) a comprovação de que são atualmente domiciliados perante a Seção Judiciária de São Paulo (foro do autor) ou no local onde ocorrer o ato ou fato que deu origem à demanda.

Sustentamos agravantes, em síntese, que:

(i) nas hipóteses de substituição processual por entidade sindical de âmbito nacional, não há necessidade de que os respectivos filiados residam ou tenham residido, no âmbito da jurisdição do órgão julgador prolator do título executivo para que sejam alcançados por uma suposta limitação territorial dos efeitos objetivos da coisa julgada, em consonância com o disposto no art. 109, §2º, da Carta Política;

(ii) há muito o Supremo Tribunal Federal fixou a capital de cada Estado também como foro competente para ajuizamento de causas intentadas contra a União Federal, independentemente da existência de seções judiciárias federais no interior.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (Id8000900).

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029112-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELZA DE OLIVEIRA LAGOA, ELZA MAULE GOMES PINTO, EMILIA D'ANGIOLI MODOLO, EMILIA DUARTE GUIMARAES, EMILIA GUERREIRO GIMENES FRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O deslinde da questão requer, de início, a análise da necessária distinção entre representação processual e legitimação extraordinária por substituição processual.

Primeiramente, importa anotar que a representação processual caracteriza hipótese em que o procurador ou mandatário atua, sob autorização expressa, na defesa de interesse alheio em nome alheio. Por outro lado, a substituição processual consubstancia legitimação extraordinária, conferida pelo ordenamento jurídico a determinados entes, através da qual o legitimado requer, em juízo, a defesa de direito alheio em nome próprio (art. 6º, do Código de Processo Civil de 1973, com correspondência no art. 18, do Código de Processo Civil de 2015).

No que concerne às ações coletivas, a legitimação para agir conferida aos legitimados extraordinários encontra-se disciplinada pelo conjunto normativo que compõe o microsistema de processo coletivo, especificamente no art. 5º, da Lei 7.347/85, e no art. 82, da Lei 8.078/90, os quais dispõem, respectivamente:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público,

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

§ 1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

Conforme se extrai da sistemática processual exposta, os entes elencados nos dispositivos acima transcritos possuem legitimação concorrente e disjuntiva para irem a juízo defender, em nome próprio, interesses alheios - difusos, coletivos ou individuais homogêneos -, nos limites expressamente delimitados pelo ordenamento jurídico.

Tal entendimento é reforçado, ainda, pela previsão expressa do art. 91, da Lei 8.078/90, que, ao dispor sobre a defesa dos interesses individuais homogêneos, estabelece:

Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo como disposto nos artigos seguintes. - g.n.

Em face de tal arcabouço normativo, interpreta a doutrina que, nas ações coletivas, configura-se a legitimação extraordinária por meio da substituição processual:

"Na verdade, identifica-se na ação civil pública ou coletiva a predominância do fenômeno da legitimação extraordinária por meio da substituição processual, pois esse fenômeno processual só não ocorreria se o titular da pretensão processual estivesse agindo apenas na defesa de interesse material que ele alegasse ser dele mesmo. Mas na ação civil pública ou coletiva, os legitimados ativos, ainda que ajam de forma autônoma e possam também defender interesses próprios, na verdade estão a buscar em juízo mais que a só proteção de seus interesses.

Com efeito, não é apenas em matéria de defesa de interesses individuais homogêneos (e, portanto, divisíveis) que se dá a substituição processual dos lesados pelos colegitimados ativos às ações de caráter coletivo. Na verdade, também nas ações civis públicas que versem interesses coletivos em sentido estrito, temos a defesa de uma soma de interesses individuais (...). Por fim, até mesmo nas ações civis públicas que versem a defesa de interesses difusos, o legitimado ativo não está apenas defendendo interesse próprio, mas sim agindo no zelo de interesses compartilhados por cada um dos integrantes do grupo de indivíduos lesados.

E tanto é verdade que nas ações civis públicas ou coletivas o colegitimado ativo, agindo em nome próprio, objetiva a defesa de interesses alheios, que, em caso de procedência, a coisa julgada beneficiará todo o grupo (erga omnes ou ultra partes) e não apenas o autor da ação. Pouco importa que o objeto da ação seja a defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos: ainda que o autor da ação esteja institucionalmente devotado ao seu zelo, em essência, estará defendendo interesses do grupo, e não somente interesses próprios.

Em suma, entendemos que o pedido formulado em ação civil pública ou coletiva não visa apenas à satisfação do interesse do autor, mas sim à de todo o grupo lesado; dessa forma, os legitimados ativos também zelam por interesses transindividuais de todo o grupo, classe ou categoria de pessoas, os quais não estariam legitimados a defender, a não ser por expressa autorização legal. Daí por que, para que pudessem defender esses interesses transindividuais, foi preciso o advento de lei que lhes conferiu legitimação para agir em nome próprio, em favor de todo o grupo - é o que o fizeram a Constituição, a Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor e tantas outras leis subsequentes."

(MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 64-65) - g.n.

Nesses termos, examinando-se a sistemática estabelecida pelo ordenamento, depreende-se que, na esfera do processo coletivo, o titular do direito objeto da demanda é substituído, em juízo, pelo legitimado extraordinário, conforme autorizado pelo ordenamento jurídico.



Assim, a legitimação nas ações coletivas configura-se como hipótese de legitimação extraordinária por substituição processual, a qual se caracteriza como autônoma e exclusiva. Ou seja, não se faz necessária a autorização dos titulares do direito material subjacente para ajuizamento da ação pelo legitimado extraordinário, o qual, por sua vez, será o único a figurar como parte principal no polo ativo da demanda.

A partir da adoção desta concepção, foram reconhecidos, ao longo da evolução jurisprudencial, relevantes reflexos acerca de toda a sistemática processual das ações coletivas, inclusive no que concerne ao regime jurídico da coisa julgada.

Nesse sentido, verifica-se que o STF – sob a compreensão de que, nas ações coletivas, o substituto processual defende, em nome próprio, os interesses de toda a coletividade de titulares da situação jurídica coletiva –, veio a concluir que:

“os efeitos da substituição processual em ações coletivas extravasam o âmbito simplesmente individual para irradiarem-se a ponto de serem encontrados no patrimônio de várias pessoas que formam uma categoria, sendo desnecessária a indicação dos endereços onde se encontram domiciliados os substituídos, uma vez que, logicamente, os efeitos de eventual vitória na demanda coletiva beneficiará todos os integrantes desta categoria, independente de onde se encontrem domiciliados”.

(MS 23.769, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 3/4/2002, DJ 30/4/2004) – g.n.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do STJ passou a estabelecer que, sendo os efeitos da sentença extensíveis a todos os substituídos pelo legitimado extraordinário, os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada devem ser determinados pela extensão do pedido e pelas pessoas afetadas (titulares da situação jurídica coletiva). Seguindo tal entendimento, a Corte Especial do STJ, confirmando a orientação já fixada anteriormente no Recurso Especial repetitivo (representativo de controvérsia) nº 1.243.887/PR, veio a afastar, no julgamento do EREsp 1.134.957 (DJ 30/11/2016), a limitação à extensão subjetiva da coisa julgada imposta pelo art. 16, da Lei 7.347/85. Confira-se:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. ART. 16 DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO COLETIVA. LIMITAÇÃO APRIORÍSTICA DA EFICÁCIA DA DECISÃO À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JUDICANTE. DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP N.º 1.243.887/PR, REL. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.**

1. No julgamento do recurso especial repetitivo (representativo de controvérsia) n.º 1.243.887/PR, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a regra prevista no art. 16 da Lei n.º 7.347/85, primeira parte, consignou ser indevido limitar, aprioristicamente, a eficácia de decisões proferidas em ações civis públicas coletivas no território da competência do órgão julgante. 2. Embargos de divergência acolhidos para restabelecer o acórdão de fs. 2.418-2.425 (volume 11), no ponto em que afastou a limitação territorial prevista no art. 16 da Lei n.º 7.347/85.

(EREsp nº 1.134.957/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 30/11/2016) – g.n.

Em verdade, a limitação territorial à eficácia da sentença coletiva, com base na previsão do art. 16, da Lei 7.347/85, consiste em equívoco acerca da adequada definição dos conceitos de eficácia da sentença e eficácia da coisa julgada. A respeito da matéria, elucidou a Min. Nancy Andrighi, em seu voto proferido no EREsp 1.134.957/SP (DJe 30/11/2016):

“De qualquer maneira, pode-se verificar que há muito resalto a necessária diferença entre a eficácia da sentença e a eficácia da coisa julgada, com base nos ensinamentos clássicos de ENRICO TULLIO LIEBMAN (Eficácia e Autoridade da Sentença e outros escritos sobre a coisa julgada, 3ª Edição, Forense, Rio de Janeiro, 1984). Essa distinção deve ser ressaltada, mais uma vez: (i) a eficácia da sentença é a sua aptidão a gerar efeitos modificativos na esfera jurídica; e (ii) a eficácia da coisa julgada é o atributo de inmutabilidade conferida a uma decisão judicial a partir de seu trânsito em julgado. Como consequência dessas distinções, é patente a incapacidade de a redação do art. 16 da LACP limitar territorialmente os efeitos de decisões prolatadas em ações coletivas”.

Conforme se observa, os entendimentos construídos nos precedentes acima mencionados foram fundamentados, essencialmente, em um pressuposto fundamental, qual seja, de que, nas ações coletivas, o legitimado extraordinário (substituto processual) postula direito de todos os interessados (substituídos), razão pela qual não é cabível a limitação dos efeitos da sentença com base na competência territorial do órgão prolator.

Sobre esse aspecto, esclarece a doutrina:

“se o autor é substituto processual de todos os interessados, não se pode limitar os efeitos de sua decisão judicial àqueles que estejam domiciliados no estrito âmbito da competência territorial do Juiz.

(...)

Nas lides coletivas fica patente que o Juiz, ao prolar decisão benéfica, atinge com isso todos que se encaixem na situação objetiva analisada. Destarte, a real extensão da aplicação da decisão judicial, seja ela definitiva, seja ela provisória, não deve limitar-se ao âmbito regional de competência territorial do órgão prolator. Tal competência territorial só é utilizada para fixar qual Juiz deve conhecer e julgar a causa.

(RAMOS, André de Carvalho. A abrangência nacional de decisão judicial em ações coletivas: o caso da Lei 9.494/97. Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor, vol. 6, p. 647-656, abr./2011) – g.n.

Tal entendimento acerca dos efeitos da coisa julgada é decorrente não só de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico e da natureza da legitimação nas ações coletivas, mas também da própria redação expressa do art. 103, da Lei 8.078/90, que estabelece que, em tais demandas, a sentença fará coisa julgada *erga omnes* ou ultra partes.

Depreende-se, assim, que, no âmbito do processo coletivo, o provimento jurisdicional deve produzir efeitos sobre a toda a situação jurídica coletiva, cuja abrangência estende-se, indistintamente, a todos os indivíduos que integram a relação jurídica de direito material subjacente, não sendo o regime jurídico da coisa julgada passível de modificação e delimitação pela parte.

A respeito da matéria, a doutrina leciona:

“É importante registrar que a coisa julgada coletiva serve ao indivíduo membro da coletividade, independentemente de ele ser formalmente membro deste grupo. Explica-se. A coisa julgada proveniente de um processo coletivo conduzido por um sindicato ou associação não beneficia apenas os indivíduos sindicalizados ou associados. Todo aquele que pertencer ao grupo (categoria ou grupo de vítima, p. ex.) poderá valer-se da coisa julgada coletiva para obter a proteção em sua esfera jurídica individual. Assim é inconstitucional a restrição imposta pelo art. 2º-A, caput e § 1º, da Lei 9.494/1997, que determina a limitação da coisa julgada a alguns associados e ao domicílio no âmbito territorial do órgão prolator da decisão. Quer sejam eles associados ou não na época dos fatos, quer sejam eles residentes ou não na mesma localização geográfica, quer sejam eles associados ou não da própria associação, nos processos coletivos o acesso à justiça é amplo, nos termos da Constituição, para alcançar toda a situação jurídica coletiva lato sensu (...) e a todos deverá beneficiar a coisa julgada favorável, sem exceção, em razão da indivisibilidade do direito coletivo”.

(DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. Curso de direito processual civil: processo coletivo. 11ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 431) - g.n.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ASSOCIAÇÃO. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal, no julgamento do EREsp 766.637/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJe 01/07/2013), assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos detêm legitimidade ativa ad causam para atuarem como substitutos processuais em ações coletivas, nas fases de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo prescindível a autorização expressa dos substituídos. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no AREsp 368.285/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 16/05/2014) - g.n.

**PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. MEMBROS DE TODA A CATEGORIA.**

1. O sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa. 2. Assim, a formação da coisa julgada nos autos de ação coletiva deve beneficiar todos os servidores da categoria, e não apenas aqueles que constaram do rol de substituídos. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP nº 201000960751, Rel. Min. Castro Meira, DJe 23/04/2012) - g.n.

Em suma, da análise da sistemática estabelecida pelo microsistema de processo coletivo e da evolução doutrinária e jurisprudencial acerca da matéria, depreende-se que, nas ações coletivas, a natureza da legitimação conferida pelo ordenamento jurídico é de substituição processual. Tal conclusão é decorrente lógica e inexorável do regime processual desenvolvido para tutela de interesses metaindividuais, bem como da própria natureza dos direitos coletivos.

A análise exposta não apresenta qualquer dissonância com os fundamentos determinantes do precedente firmado pelo STF, no julgamento do RE 612.043/PR, impondo-se a realização do *distinguishing* em relação ao caso em tela.

É relevante anotar que a ratio decidendi para aplicação de precedentes apenas se forma sobre os fundamentos determinantes em relação aos quais tenha havido convergência dos julgadores. Somente sobre este ponto configura-se a eficácia vinculante. Por outro lado, os fundamentos prescindíveis para o julgamento ou não adotados ou referendados pela maioria dos membros do órgão julgador não possuem efeito de precedente vinculante.

Considerados tais pressupostos, observa-se que, no RE 612.043/PR, o Plenário do STF estabeleceu, como fundamento determinante do julgamento – e, portanto, com efeito de precedente vinculante – o entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva ajuizada por associação civil, com fulcro no art. 5º, inc. XXI, da Constituição da República, na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.

Efetivamente, a pretensão de tutela jurisdicional de direitos individuais também pode ser deduzida por associações civis através da via da representação processual, hipótese em que a entidade associativa pode representar todos ou apenas alguns de seus filiados em juízo, atuando em nome destes, na defesa dos seus interesses.

No entanto, a disciplina constitucional da representatividade das associações para o ajuizamento de ações judiciais não se relaciona com o sistema de tutela coletiva, cuja natureza e regramento são específicos. Não se confunde, portanto, com a autorização conferida pelo ordenamento jurídico aos coletivados extraordinários (art. 5º, da Lei 7.347/85; e art. 82, da Lei 8.078/90), para, enquanto substitutos processuais, defenderem, em juízo, direitos titularizados por uma coletividade.

Traçadas tais distinções, verifica-se que a demanda ora em exame, por sua vez, versa sobre a execução de título judicial proveniente de sentença genérica proferida em ação promovida por sindicato, na qualidade de substituto processual, cuja legitimação extraordinária possui fundamento no art. 8º, inc. III, da Constituição da República.

Conforme se extrai da análise dos autos, a pretensão subjacente à lide refere-se a execução proposta por servidores públicos federais da Receita Federal do Brasil, por meio da qual pleiteiam o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), com fundamento em sentença proferida na ação coletiva nº 0000423-33.2007.4.01.3400, ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil.

Trata-se, portanto – em sentido contrário à sistemática aplicável às execuções de sentença coletiva promovidas por associações de classe, cujas balizas subjetivas do título executivo judicial são definidas pela representação no processo de conhecimento –, de hipótese de execução de título originado de ação ajuizada em regime de substituição processual, por titulares individuais do direito reconhecido pelo título exequendo, os quais se encontram abrangidos pelos limites subjetivos da sentença proferida na demanda coletiva.

No caso, portanto, não se mostra cabível a aplicação da tese fixada no paradigma apontado na decisão recorrida (RE 612.043/PR), tendo em vista a inexistência de correspondência com os pressupostos fáticos e jurídicos firmados no referido precedente.

Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência pacífica do STF acerca da natureza da legitimação dos sindicatos no âmbito de ações coletivas:

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SINDICATO. AMPLA LEGITIMIDADE. PRECEDENTE. VÍNCULO DO SERVIDOR. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos (RE 883.642-RG). 2. Hipótese em que, para dissentir da conclusão do Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula 279/STF). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 777.486 AgR/RN, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 30/8/16) – g.n.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SINDICATO. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. COISA JULGADA. LIMITES OBJETIVOS. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício. 2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15). 3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional. 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 888.477 AgR/PE, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 14/12/15)

No mesmo sentido:

"Consoante exposto pelo em. Ministro Roberto Barroso, na decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 971444, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a legitimidade das associações é diversa da legitimidade dos sindicatos, porquanto para esses últimos há substituição processual propriamente dita, razão pela qual é desnecessária autorização expressa dos substituídos. De modo diverso, as associações regulam-se pela representação, exigindo a Constituição a existência de autorização para defesa em juízo dos interessados dos associados".

(EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgrRg no REsp 1168247/RJ, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 17/08/2017, DJe 29/08/2017)

Nesses termos, infere-se que a legitimação do sindicato não está adstrita à autorização expressa dos servidores ou a qualquer limitação geográfica (nos termos do art. 8º, inc. III, da CR/88), ainda que se trate de pretensão pertinente a apenas parte da categoria respectiva (Súmula nº 630/STF), consoante já assentando pelo Pretório Excelso, em sede de repercussão geral:

"Realmente, a legitimidade das entidades associativas para promover demandas em favor de seus associados tem assento no art. 5º, XXI da Constituição Federal e a das entidades sindicais está disciplinada no art. 8º, III, da Constituição Federal. Todavia, em se tratando de entidades associativas, a Constituição subordina a propositura da ação a um requisito específico, que não existe em relação aos sindicatos, qual seja, a de estarem essas associações "expressamente autorizadas" a demandar. É diferente, também, da legitimação para impetrar mandado de segurança coletivo, prevista no art. 5º, LXX da Constituição, que prescinde da autorização especial (individual ou coletiva) dos substituídos (Súmula 629 do STF), ainda que veicule pretensão que interesse a apenas parte de seus membros e associados (Súmula 630 do STF e art. 21 da Lei 12.016/2009). 4. Pois bem, se é indispensável, para propor ação coletiva, autorização expressa, a questão que se põe é a que diz com o modo de autorizar "expressamente": se por ato individual, ou por decisão da assembleia de associados, ou por disposição genérica do próprio estatuto. Quanto a essa questão, a resposta que tem sido dada pela jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de que não basta a autorização estatutária genérica da entidade associativa, sendo indispensável que a declaração expressa exigida pela Constituição (art. 5º, XXI) seja manifestada ou por ato individual do associado ou por deliberação tomada em assembleia da entidade.

(RE 573232, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, voto do Min. Teori Zavaski, j. 14-5-2014, DJe 182 de 19/9/2014)

Depreende-se, portanto, que o caso dos autos não apresenta convergência com os pressupostos estabelecidos no RE 612.043/PR, não se subsumindo ao entendimento firmado a partir dos fundamentos determinantes do precedente apontado.

Na situação em tela, os titulares dos direitos individuais possuem legitimidade para promover a liquidação e execução do título judicial formado na ação coletiva respectiva, independentemente da existência de autorização à propositura da demanda transindividual da qual se originou o título exequendo, ou ainda, de residirem no âmbito da jurisdição do órgão julgador.

Nesse sentido já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA DO EXEQUENTE. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR PARA EXAME DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO, NA FORMA DO ART. 543-B, § 3º, DO CPC, FRENTE AO JULGAMENTO PELO PRETÓRIO EXCELSO NO RE 573.232 RG/SC, REL. MIN. MARCO AURÉLIO. QUESTÕES DISTINTAS. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF NO RE 883.642 RG/AL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO REJEITADO. MANUTENÇÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADO. 1. O Pretório Excelso no julgamento do RE 573.232 RG/SC, rel. Min. Marco Aurélio, sob a sistemática do art. 543-B do CPC, ao interpretar o disposto no art. 5º, XXI, da Constituição Federal ("as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente"), firmou entendimento no sentido de que, nas execuções de sentença coletiva promovidas por associações de classe, as balizas subjetivas do título executivo judicial são definidas pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial. 2. In casu, não há que se falar em juízo de retratação para alinhar o acórdão embargado ao entendimento firmado pelo STF, porquanto, o presente caso versa sobre execução de sentença coletiva proposta por sindicato, de modo que a previsão constitucional se funda no art. 8º, III, da Constituição Federal, e não no art. 5º, XXI, da Constituição Federal, o qual refere-se apenas às associações de classe. 3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 883.642 RG/AL, da rel. Min. Ricardo Lewandowski, também sob a sistemática do art. 543-B do CPC, restou por reconhecer a "ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos" (RE 883.642 RG/AL, Rel. Min. Ministro Presidente, julgado em 18/06/2015, DJe 25/06/2015). 4. Desse modo, tratando-se que questões distintas e tendo em vista que o acórdão embargado está em harmonia com o entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 883.642 RG/AL, não há como se aplicar o entendimento firmado pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 573.232 RG/SC, rel. Min. Marco Aurélio, em 14/5/2014, o qual abarca apenas os fatos que envolvam ação coletiva proposta por entidade associativa. 5. Juízo de retratação rejeitado. 6. Embargos de declaração rejeitado.

(EDcl no AgrRg no REsp 1331592, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/02/2016) – g.n.

Não subsistem, por conseguinte, os requisitos estabelecidos pela decisão recorrida para fins de aferição dos limites da eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir da ação coletiva.

Por sua vez, no que tange à competência da Seção Judiciária de São Paulo/SP para processamento da presente demanda, deve ser acolhida, igualmente, a tese defendida pelos Recorrentes, posto que se encontra em consonância com a orientação adotada pelo STF em casos análogos aos dos presentes autos.

Consoante sedimentado entendimento jurisprudencial, em se tratando de ação ajuizada contra a União Federal, é facultado à parte autora optar pelo ajuizamento da ação na Capital do Estado-membro, mesmo quando existente Vara da Justiça Federal no mesmo município em que domiciliado o requerente.

Conforme estabelece o art. 110, caput, da Constituição da República, cada Estado-membro constitui uma seção judiciária, tendo por sede a sua respectiva Capital. Assim, a eventual instalação de Varas Federais em cidades do interior dos Estados não configura regra de competência absoluta, razão pela qual podemos os autores das demandas optar por propô-las na Capital do respectivo Estado, em conformidade com o art. 109, § 2º, da Constituição.

Nesse sentido, já consignou o STF que "não há dúvida que o artigo 110 da Carta Federal prevê que cada Estado-membro constitui uma seção judiciária como medida mínima, tendo como sede a Capital do Estado, admitindo-se a fixação, por lei, de varas federais (subseções) dentro do território estadual. Entretanto, a descentralização ocorrida não pode se converter em fixação de competência absoluta em antagonismo ao que determinado no dispositivo constitucional que assegura a faculdade de opção (CF, artigo 109, § 2º)" (RE nº 233.990/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 1º/03/02).

Por outro lado, é relevante notar que o STF já estabeleceu, igualmente, em precedente firmado no julgamento do RE 451.907 Edv- AgR (DJe 15/04/2013), que, em se tratando de hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, é possível que os autores optem por ajuizar a ação contra a União Federal na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles.

Nesses termos, infere-se que a pretensão deduzida pelos Recorrentes se mostra convergente com o entendimento estabelecido pela jurisprudência do STF. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÕES PROPOSTAS CONTRA A UNIÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação contra a União na capital do Estado-membro, mesmo quando instalada a Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada. 2. Agravo regimental não provido.

(RE 641.449 AgR/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 31/05/2012)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO ATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM UNIDADES DIVERSAS DA FEDERAÇÃO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CF.

1. Os litisconsortes, nas ações contra a União, podem optar pela propositura da ação no domicílio de qualquer deles. Precedentes à luz da Constituição Federal de 1988. 2. Agravo regimental improvido.

(RE 484.235-AgR/MG, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 17/09/2009)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – PRESSUPOSTOS FORMAIS DE SUA UTILIZAÇÃO – JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE SE CONSOLIDOU, POSTERIORMENTE, EM SENTIDO OPOSTO AO DO ACÓRDÃO EMBARGADO – DIVERGÊNCIA DE TESES CONFIGURADA – LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO – AUTORES COM DOMICÍLIO EM DIVERSAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO – POSSIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DA CAUSA, CONTRA A UNIÃO FEDERAL, EM QUALQUER DAS SEÇÕES JUDICIÁRIAS ONDE DOMICILIADOS OS LITISCONSORTES ATIVOS – ESCOLHA QUE SE SUBMETE, UNICAMENTE, AO CRITÉRIO EXCLUSIVO DOS DEMANDANTES (CF, ART. 109, § 2º) – ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. FUNÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

- Os embargos de divergência – instituídos pela Lei nº 623, de 19/02/49, preservados pelo RISTF (arts. 330/332) e hoje disciplinados pelo Código de Processo Civil (art. 546, na redação dada pela Lei nº 8.950/94) – destinam-se, em sua específica função jurisdicção processual, a promover a uniformização de jurisprudência no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RTJ 162/1082, v.g.), suprimindo, desse modo, em obséquio ao princípio da certeza e da segurança jurídicas, os dissídios interpretativos que se registrem entre as Turmas ou que antagonizem uma das Turmas ao próprio Plenário desta Corte. LEGITIMIDADE DA PRETENSÃO UNIFORMIZADORA DA PARTE EMBARGANTE QUE OBJETIVA FAZER PREVALECER A POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - Acórdão embargado que não reflete a jurisprudência predominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal: hipótese que justifica a admissibilidade dos embargos de divergência. ORIENTAÇÃO HOJE CONSOLIDADA NA JURISPRUDÊNCIA DO STF. - Nas causas intentadas contra a União Federal, os litisconsortes ativos, quando domiciliados em unidades diversas da Federação, poderão, sempre a seu exclusivo critério, ajuizar a concorrente ação no foro do domicílio de qualquer deles, sem prejuízo de sua opção por qualquer dos outros critérios definidores da competência da Justiça Federal comum estabelecidos no art. 109, § 2º, da Constituição da República. Precedentes de ambas as Turmas do STF.

(RE 451.907 Edv- AgR/CE, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe 15/4/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CF. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. AUTORES COM DOMICÍLIOS DIVERSOS. AÇÃO QUE PODE SER AJUIZADA EM QUALQUER UM DELES. PRECEDENTE DO TRIBUNAL PLENO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 451.907 Edv- AgR, rel. Min. Celso de Mello, DJe de 15-04-2013, reafirmou entendimento pacífico na jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo litisconsórcio ativo facultativo, podem os autores optar por ajuizar a ação contra a União na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 403.622 AgR/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 26/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CAUSAS INTENTADAS CONTRA A UNIÃO. FORO PARA AJUIZAMENTO DA AÇÃO. § 2º DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Casa de Justiça é firme no sentido de que o § 2º do art. 102 do Magno Texto admite o ajuizamento de ação contra a União Federal no foro da seção judiciária federal da capital do estado membro, mesmo que o autor seja domiciliado em município do interior. 2. Agravo regimental desprovido.

(AI 457.968-AgR/RS, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 12/4/2012)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A UNIÃO NO FORO DA CAPITAL. AUTORES DOMICILIADOS EM SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CF/88. PRECEDENTES.

(RE 852.521 AgR/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 12/5/2015)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SINDICATO. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. ART. 16 DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITAÇÃO APRIORÍSTICA DA EFICÁCIA DA DECISÃO À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JUDICANTE. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. AUTORES COM DOMICÍLIOS DIVERSOS. AÇÃO QUE PODE SER AJUIZADA EM QUALQUER UM DELES. RECURSO PROVIDO.

1. A legitimação nas demandas coletivas configura-se como hipótese de legitimação extraordinária por substituição processual, a qual se caracteriza como autônoma e exclusiva, não se fazendo necessária a autorização dos titulares do direito material subjacente para ajuizamento da ação pelo legitimado extraordinário, o qual, por sua vez, será o único a figurar como parte principal no polo ativo da demanda.
2. Sendo os efeitos da sentença extensíveis a todos os substituídos pelo legitimado extraordinário, os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada devem ser determinados pela extensão do pedido e pelas pessoas afetadas (titulares da situação jurídica coletiva). Seguindo tal entendimento, a Corte Especial do STJ, confirmando a orientação já fixada anteriormente no Recurso Especial repetitivo (representativo de controvérsia) nº 1.243.887/PR, veio a afastar, no julgamento do EREsp 1.134.957 (DJ 30/11/2016), a limitação à extensão subjetiva da coisa julgada imposta pelo art. 16, da Lei 7.347/85.
3. O Plenário do STF, ao apreciar o RE 612.043/PR, estabeleceu, como fundamento determinante do julgamento – e, portanto, com efeito de precedente vinculante – o entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva ajuizada por associação civil, com fulcro no art. 5º, inc. XXI, da Constituição da República, na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.
4. A demanda em exame versa sobre a execução de título judicial proveniente de sentença genérica proferida em ação coletiva promovida por sindicato, na qualidade de substituto processual, cuja legitimação extraordinária possui fundamento no art. 8º, inc. III, da Constituição da República, razão pela qual se mostra inabível a aplicação da tese fixada no paradigma apontado na decisão recorrida (RE 612.043/PR), tendo em vista a inexistência de correspondência com os pressupostos fáticos e jurídicos firmados no referido precedente. Precedentes.
5. Em se tratando de ação ajuizada contra a União Federal, é facultado à parte autora optar pelo ajuizamento da ação na Capital do Estado-membro. Conforme estabelece o art. 110, caput, da Constituição da República, cada Estado-membro constitui uma seção judiciária, tendo por sede a sua respectiva Capital, de modo que a eventual instalação de Varas Federais em cidades do interior dos Estados não configura regra de competência absoluta. Precedentes.
6. O STF já estabeleceu, em precedente firmado no julgamento do RE 451.907 Ediv-Agr (DJe 15/04/2013), que, em se tratando de hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, é possível que os autores optem por ajuizar a ação contra a União Federal na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles.
7. Dado provimento ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006004-34.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO LOPES VISCARDI, MAISA CALIL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: FABIO LOPES VISCARDI, MAISA CALIL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5006004-34.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000971-76.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: F. TARIFA EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: F. TARIFA EIRELI - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000971-76.2017.4.03.6112 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR  
Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR  
Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JBJ AGROPECUÁRIA LTDA. (Id. 76548202) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou (Id. 57619445):

*“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. EC 20/98. LEI 10.256/2001. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, de forma que a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social, admitindo-se sua regulação por lei ordinária. Encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.

2. Inexiste qualquer mácula na instituição da contribuição ao SENAR, seja pela não delimitação do sujeito ativo da relação tributária ou inobservância de lei complementar para a sua cobrança e vício de iniciativa da lei que lhe ampara, qual seja, a Lei 8.315/91, que encontra seu fundamento de validade no artigo 62, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal e no art. 149 da CF/88.

3. Apelação desprovida.”

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão foi omissivo quanto à alegação de ofensa ao princípio da isonomia “entre os produtores rurais pessoas jurídicas em relação as demais empresas quando submetidos à sistemática de contribuição social ora combatida”. Busca o prequestionamento da matéria.

Intimada, a União manifestou-se (Id. 90297353).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013490-85.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: JBJ AGROPECUARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR  
Advogados do(a) APELADO: MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A, ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na REcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: REcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos” (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem “o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão” (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a “insatisfação” do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a ‘questionários’ postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na REcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que “(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado” (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver “contradição” que não seja “interna” (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte “repise” seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, há omissão no v. acórdão apenas quanto à alegação de ofensa à isonomia entre os produtores rurais pessoas jurídicas em relação as demais empresas.

Pois bem, acrescente-se o seguinte trecho à fundamentação do voto:

*“Também não procede a alegação de ofensa ao princípio da isonomia tributária, por não diferenciar a situação das agroindústrias.*

*Isso porque, embora a situação específica da agroindústria ainda esteja pendente de julgamento de recurso com repercussão geral reconhecida (RE 611.601 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 03/06/2010, DJe-110 DIVULG 17-06-2010 PUBLIC 18-06-2010 EMENT VOL-02406-05 PP-01051 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 227-236), a Suprema Corte não poderá, em princípio, adotar entendimento diferente do RE 718.874, já que os argumentos utilizados pelos contribuintes, em ambos os casos, são fundamentalmente os mesmos, ressaltando-se que o relator do RE 611.601 foi um dos ministros que compôs a maioria que considerou o art. 25 constitucional.*

*Obiter dictum, o princípio da igualdade na sua concepção material - insita aos direitos fundamentais denominados de segunda geração -, adotada pela Constituição, não significa impossibilidade de tratamento dispar na ótica individualista liberal, mas sim o conceito aristotélico de tratar diferentemente os desiguais. O que o art. 5º da Constituição veda são perseguições e discriminações odiosas, i.e., sem que não haja pertinência lógica entre o fator de discrimen escolhido pela norma e a finalidade para qual se propõe (Cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade).*

*A igualdade de todos em relação a todas as posições jurídicas não produziria apenas normas incompatíveis com sua finalidade, sem sentido e injustas; ela também eliminaria as condições para o próprio exercício da competência legislativa.*

*Embora a ordem constitucional coeva tenha instituído regime único de previdência, abrangendo tanto os trabalhadores urbanos como os rurais, isso não implica que a cobrança para o custeio desse sistema seja exatamente igual, já que existem particularidades do meio rural que justificariam uma base de cálculo diversa. Nesse viés, o art. 195, §9º, da Carta Magna é expresso quanto à possibilidade de a contribuição previdenciária ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica desenvolvida.*

*Com efeito, a atividade agrária não é, regra geral, constante, estando sujeita a períodos de entressafra. Côncio dessa realidade, o legislador advertiu ser mais racional, consequentemente, exigir a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural, de maneira a não onerar demasiadamente o agricultor em época infértil.*

*Em outras palavras, há um suporte empírico para a diferenciação, que é um elemento pertinente com a finalidade normativa, e o elemento indicativo da medida de comparação possui uma relação causal estatisticamente fundada com a medida de comparação (cf. Humberto Ávila, Teoria da Igualdade Tributária, 3ª ed., pg.47-48).*

*Assim, tal tributação diferenciada é, em princípio, até mais favorável.*

*Repare-se, nesse viés, que ter a receita bruta como base impositiva da contribuição previdenciária patronal foi exatamente a política de “desoneração de folha” adotada pelo Governo Federal nos últimos anos para fomentar o crescimento econômico de dados setores urbanos.*

*Assim, em tese, apenas haveria interesse da agroindústria em “retornar” ao sistema de 20% sobre a folha de salário em razão da alta informalidade das relações laborais agrárias, difíceis de serem comprovadas, e a constante mecanização do setor.”*

Quanto às demais alegações, é manifesto o intuito dos embargantes de promoverem nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não passa de mera manifestação de inconformismo, sendo clara a intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, assente-se que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os embargos de declaração apenas para sanar a omissão, sem conferir-lhes efeitos infringentes.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Há omissão no v. acórdão apenas quanto à alegação de ofensa à isonomia entre os produtores rurais pessoas jurídicas em relação as demais empresas. Trecho acrescentado à fundamentação do voto a fim de afastar a alegação.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão, sem efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração apenas para sanar a omissão, sem conferir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001082-08.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARIA GONCALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA GONCALVES DOS SANTOS  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001082-08.2018.4.03.6118 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001039-93.2018.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS  
Advogados do(a) PARTE RÉ: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001039-93.2018.4.03.6143 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000475-58.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CLAINÉ CHIESA - MS6795-A, CLELIO CHIESA - MS5660-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PSG TECNOLOGIA APLICADA LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000475-58.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028820-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: WAGNER SBRANA, WAGNER TEIXEIRA VAZ, WALMIR MARTINEZ THOMAZ, WILLIAM CESAR BRAGA, WILSON KAZUMI NAKAYAMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028820-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: WAGNER SBRANA, WAGNER TEIXEIRA VAZ, WALMIR MARTINEZ THOMAZ, WILLIAM CESAR BRAGA, WILSON KAZUMI NAKAYAMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Wagner Teixeira Vaz e Outros*, contra decisão interlocutória proferida nos autos do processo nº 5014464-25.2018.4.03.6100, que determinou à parte exequente – com fundamento no entendimento fixado no RE 612.043/PR, bem como no art. 16, da Lei nº 7.347/1985 –, para fins de averiguação da legitimidade ativa *ad causam*, a comprovação de que os postulantes seriam residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador em momento anterior ou até a data da propositura da ação coletiva da qual se originou o título exequendo, bem como a comprovação de que são atualmente domiciliados na Seção Judiciária de São Paulo/SP ou no local onde ocorreu o ato ou fato que deu origem à demanda.

Sustentamos Agravantes, em síntese, que o título judicial que fundamenta o pedido de cumprimento de sentença foi originado de ação coletiva ajuizada por entidade sindical de âmbito nacional, atuando na qualidade de substituta processual. Alegam, por conseguinte, a desnecessidade de que os respectivos filiados residam, ou tenham residido, no âmbito da jurisdição do órgão julgador prolator do respectivo título executivo para que possam ser beneficiados pela extensão da coisa julgada do plano coletivo para o plano individual. Aduzem, ainda, que, consoante entendimento jurisprudencial, a capital de cada Estado também constitui foro competente para ajuizamento de causas intentadas contra a União Federal.

Requerem, assim, a reforma da decisão agravada, para que seja afastada a determinação de que os exequentes comprovem a condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como de que demonstrem serem domiciliados atualmente em São Paulo/SP, coma consequente permanência de todos os Recorrentes no polo ativo do pedido de cumprimento de sentença apresentado.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 7916558).

A União Federal apresentou contrarrazões (ID 9988989).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028820-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: WAGNER SBRANA, WAGNER TEIXEIRA VAZ, WALMIR MARTINEZ THOMAZ, WILLIAM CESAR BRAGA, WILSON KAZUMI NAKAYAMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O deslinde da questão requer, de início, a análise da necessária distinção entre representação processual e legitimação extraordinária por substituição processual.

Primeiramente, importa anotar que a *representação processual* caracteriza hipótese em que o procurador ou mandatário atua, sob autorização expressa, na defesa de interesse alheio em nome alheio. Por outro lado, a *substituição processual* consubstancia legitimação extraordinária, conferida pelo ordenamento jurídico a determinados entes, através da qual o legitimado requer, em juízo, a defesa de direito alheio em nome próprio (art. 6º, do Código de Processo Civil de 1973, com correspondência no art. 18, do Código de Processo Civil de 2015).

No que concerne às ações coletivas, a legitimação para agir conferida aos legitimados extraordinários encontra-se disciplinada pelo conjunto normativo que compõe o microsistema de processo coletivo, especificamente no art. 5º, da Lei 7.347/85, e no art. 82, da Lei 8.078/90, os quais dispõem, respectivamente:

*Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:*

*I - o Ministério Público;*

*II - a Defensoria Pública;*

*III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;*

*IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;*

*V - a associação que, concomitantemente:*

*a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;*

*b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.*

*Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:*

*I - o Ministério Público,*

*II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;*

*III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;*

*IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.*

*§ 1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.*

Conforme se extrai da sistemática processual exposta, os entes elencados nos dispositivos acima transcritos possuem legitimação *concorrente e disjuntiva* para irem a juízo defender, em nome próprio, interesses alheios - difusos, coletivos ou individuais homogêneos -, nos limites expressamente delimitados pelo ordenamento jurídico.



Tal entendimento é reforçado, ainda, pela previsão expressa do art. 91, da Lei 8.078/90, que, ao dispor sobre a defesa dos interesses individuais homogêneos, estabelece:

*Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes. - g.n.*

Em face de tal arcabouço normativo, interpreta a doutrina que, nas ações coletivas, configura-se a legitimação extraordinária por meio da substituição processual:

*"Na verdade, identifica-se na ação civil pública ou coletiva a predominância do fenômeno da legitimação extraordinária por meio da substituição processual, pois esse fenômeno processual só não ocorreria se o titular da pretensão processual estivesse agindo apenas na defesa de interesse material que ele alegasse ser dele mesmo. Mas na ação civil pública ou coletiva, os legitimados ativos, ainda que ajam de forma autônoma e possam também defender interesses próprios, na verdade estão a buscar em juízo mais que a só proteção de seus interesses.*

*Com efeito, não é apenas em matéria de defesa de interesses individuais homogêneos (e, portanto, divisíveis) que se dá a substituição processual dos lesados pelos coletivamente ativos às ações ele beneficiará todo o grupo (erga omnes ou ultra partes) e não apenas o autor da ação. Pouco importa que o objeto da ação seja a defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos: ações civis públicas que versem a defesa de interesses difusos, o legitimado ativo não está apenas defendendo interesse próprio, mas sim agindo no zelo de interesses compartilhados por cada um dos integrantes do grupo de indivíduos lesados.*

*E tanto é verdade que nas ações civis públicas ou coletivas o coletivamente ativo, agindo em nome próprio, objetiva a defesa de interesses alheios, que, em caso de procedência, a coisa julgada beneficiará todo o grupo (erga omnes ou ultra partes) e não apenas o autor da ação. Pouco importa que o objeto da ação seja a defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos: ainda que o autor da ação esteja institucionalmente devotado ao seu zelo, em essência, estará defendendo interesses do grupo, e não somente interesses próprios.*

*Em suma, entendemos que o pedido formulado em ação civil pública ou coletiva não visa apenas à satisfação do interesse do autor, mas sim à de todo o grupo lesado; dessa forma, os legitimados ativos também zelam por interesses transindividuais de todo o grupo, classe ou categoria de pessoas, os quais não estariam legitimados a defender, a não ser por expressa autorização legal. Dai por que, para que pudessem defender esses interesses transindividuais, foi preciso o advento de lei que lhes conferiu legitimação para agir em nome próprio, em favor de todo o grupo - é o que o fizeram a Constituição, a Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor e tantas outras leis subsequentes."*

(MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 64-65) - g.n.

Nesses termos, examinando-se a sistemática estabelecida pelo ordenamento, depreende-se que, na esfera do processo coletivo, o titular do direito objeto da demanda é substituído, em juízo, pelo legitimado extraordinário, conforme autorizado pelo ordenamento jurídico.

Assim, a legitimação nas ações coletivas configura-se como hipótese de legitimação extraordinária por substituição processual, a qual se caracteriza como *autônoma* e *exclusiva*. Ou seja, não se faz necessária a autorização dos titulares do direito material subjacente para ajuizamento da ação pelo legitimado extraordinário, o qual, por sua vez, será o único a figurar como parte principal no polo ativo da demanda.

A partir da adoção desta concepção, foram reconhecidos, ao longo da evolução jurisprudencial, relevantes reflexos acerca de toda a sistemática processual das ações coletivas, inclusive no que concerne ao regime jurídico da coisa julgada.

Nesse sentido, verifica-se que o STF - sob a compreensão de que, nas ações coletivas, o substituto processual defende, em nome próprio, os interesses de toda a coletividade de titulares da situação jurídica coletiva -, veio a concluir que:

*"os efeitos da substituição processual em ações coletivas extravasam o âmbito simplesmente individual para irradiarem-se a ponto de serem encontrados no patrimônio de várias pessoas que formam uma categoria, sendo desnecessária a indicação dos endereços onde se encontram domiciliados os substituídos, uma vez que, logicamente, os efeitos de eventual vitória na demanda coletiva beneficiará todos os integrantes desta categoria, independente de onde se encontrem domiciliados".*

(MS 23.769, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 3/4/2002, DJ 30/4/2004) - g.n.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do STJ passou a estabelecer que, sendo os efeitos da sentença extensíveis a todos os substituídos pelo legitimado extraordinário, os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada devem ser determinados pela extensão do pedido e pelas pessoas afetadas (titulares da situação jurídica coletiva). Seguindo tal entendimento, a Corte Especial do STJ, confirmando a orientação já fixada anteriormente no Recurso Especial repetitivo (representativo de controvérsia) nº 1.243.887/PR, veio a afastar, no julgamento do EREsp 1.134.957 (DJ 30/11/2016), a limitação à extensão subjetiva da coisa julgada imposta pelo art. 16, da Lei 7.347/85. Confira-se:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. ART. 16 DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO COLETIVA. LIMITAÇÃO APRIORÍSTICA DA EFICÁCIA DA DECISÃO À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JUDICANTE. DESCONFORMIDADE COMO ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP. n.º 1.243.887/PR, REL. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.*

*1. No julgamento do recurso especial repetitivo (representativo de controvérsia) n.º 1.243.887/PR, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a regra prevista no art. 16 da Lei n.º 7.347/85, primeira parte, consignou ser indevido limitar, aprioristicamente, a eficácia de decisões proferidas em ações civis públicas coletivas ao território da competência do órgão julgante. 2. Embargos de divergência acolhidos para restabelecer o acórdão de fls. 2.418-2.425 (volume 11), no ponto em que afastou a limitação territorial prevista no art. 16 da Lei n.º 7.347/85.*

(EREsp nº 1.134.957/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 30/11/2016) - g.n.

Em verdade, a limitação territorial à eficácia da sentença coletiva, com base na previsão do art. 16, da Lei 7.347/85, consiste em equívoco acerca da adequada definição dos conceitos de *eficácia da sentença* e *eficácia da coisa julgada*. A respeito da matéria, elucidou a Min. Nancy Andrighi, em seu voto proferido no EREsp 1.134.957/SP (DJe 30/11/2016):

*"De qualquer maneira, pode-se verificar que há muito resalto a necessária diferença entre a eficácia da sentença e a eficácia da coisa julgada, com base nos ensinamentos clássicos de ENRICO TULLIO LIEBMAN (Eficácia e Autoridade da Sentença e outros escritos sobre a coisa julgada, 3ª Edição, Forense, Rio de Janeiro, 1984). Essa distinção deve ser ressaltada, mais uma vez: (i) a eficácia de sentença é a sua aptidão a gerar efeitos modificativos na esfera jurídica; e (ii) a eficácia da coisa julgada é o atributo de imutabilidade conferida a uma decisão judicial a partir de seu trânsito em julgado. Como consequência dessas distinções, é patente a incapacidade de a redação do art. 16 da LACP limitar territorialmente os efeitos de decisões prolatadas em ações coletivas".*

Conforme se observa, os entendimentos construídos nos precedentes acima mencionados foram fundamentados, essencialmente, em um pressuposto fundamental, qual seja, de que, nas ações coletivas, o legitimado extraordinário (*substituto processual*) postula direito de todos os interessados (*substituídos*), razão pela qual não é cabível a limitação dos efeitos da sentença com base na competência territorial do órgão prolator.

Sobre esse aspecto, esclarece a doutrina:

*"se o autor é substituto processual de todos os interessados, não se pode limitar os efeitos de sua decisão judicial àqueles que estejam domiciliados no estrito âmbito da competência territorial do Juiz*

*(...)*

*Nas lides coletivas fica patente que o Juiz, ao prolar decisão benéfica, atinge com isso todos que se encaixem na situação objetiva analisada. Destarte, a real extensão da aplicação da decisão judicial, seja ela definitiva, seja ela provisória, não deve limitar-se ao âmbito regional de competência territorial do órgão prolator. Tal competência territorial só é utilizada para fixar qual Juiz deve conhecer e julgar a causa.*

(RAMOS, André de Carvalho. *A abrangência nacional de decisão judicial em ações coletivas: o caso da Lei 9.494/97*. Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor, vol. 6, p. 647-656, abr./2011) - g.n.

Tal entendimento acerca dos efeitos da coisa julgada é decorrente não só de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico e da natureza da legitimação nas ações coletivas, mas também da própria redação expressa do art. 103, da Lei 8.078/90, que estabelece que, em tais demandas, a sentença fará coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*.

Depreende-se, assim, que, no âmbito do processo coletivo, o provimento jurisdicional deve produzir efeitos sobre a toda a situação jurídica coletiva, cuja abrangência estende-se, indistintamente, a todos os indivíduos que integram a relação jurídica de direito material subjacente, não sendo o regime jurídico da coisa julgada passível de modificação e delimitação pela parte.

A respeito da matéria, a doutrina leciona:

*"É importante registrar que a coisa julgada coletiva serve ao indivíduo membro da coletividade, independentemente de ele ser formalmente membro deste grupo. Explica-se. A coisa julgada proveniente de um processo coletivo conduzido por um sindicato ou associação não beneficia apenas os indivíduos sindicalizados ou associados. Todo aquele que pertencer ao grupo (categoria ou grupo de vítima, p. ex.) poderá valer-se da coisa julgada coletiva para obter a proteção em sua esfera jurídica individual. Assim é inconstitucional a restrição imposta pelo art. 2º-A, caput e § 1º, da Lei 9.494/1997, que determina a limitação da coisa julgada a alguns associados e ao domicílio no âmbito territorial do órgão prolator da decisão. Quer sejam eles associados ou não na época dos fatos, quer sejam eles residentes ou não na mesma localização geográfica, quer sejam eles associados ou não da própria associação, nos processos coletivos o acesso à justiça é amplo, nos termos da Constituição, para alcançar toda a situação jurídica coletiva lato sensu (...) e a todos deverá beneficiar a coisa julgada favorável, sem exceção, em razão da indivisibilidade do direito coletivo".*

(DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. *Curso de direito processual civil: processo coletivo*. 11ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 431) - g.n.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ASSOCIAÇÃO. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal, no julgamento do REsp 766.637/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJe 01/07/2013), assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos detêm legitimidade ativa ad causam para atuarem como substitutos processuais em ações coletivas, nas fases de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo prescindível autorização expressa dos substituídos. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 368.285/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 16/05/2014) - g.n.

*PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA COLETIVA. MEMBROS DE TODA A CATEGORIA.*

*1. O sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa. 2. Assim, a formação da coisa julgada nos autos de ação coletiva deve beneficiar todos os servidores da categoria, e não apenas aqueles que constaram do rol de substituídos. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.*

(AGRESP nº 201000960751, Rel. Min. Castro Meira, DJe 23/04/2012) - g.n.

Em suma, da análise da sistemática estabelecida pelo microsistema de processo coletivo e da evolução doutrinária e jurisprudencial acerca da matéria, depreende-se que, nas ações coletivas, a natureza da legitimação conferida pelo ordenamento jurídico é de substituição processual. Tal conclusão é decorrência lógica e inexorável do regime processual desenvolvido para tutela de interesses metaindividuais, bem como da própria natureza dos direitos coletivos.

A análise exposta não apresenta qualquer dissidência com os fundamentos determinantes do precedente firmado pelo STF, no julgamento do RE 612.043/PR, impondo-se a realização do *distinguishing* em relação ao caso em tela.

É relevante anotar que a *ratio decidendi* para aplicação de precedentes apenas se forma sobre os fundamentos determinantes em relação aos quais tenha havido convergência dos julgadores. Somente sobre este ponto configura-se a eficácia vinculante. Por outro lado, os fundamentos prescindíveis para o julgamento ou não adotados ou referendados pela maioria dos membros do órgão julgador não possuem efeito de precedente vinculante.

Considerados tais pressupostos, observa-se que, no RE 612.043/PR, o Plenário do STF estabeleceu, como fundamento determinante do julgamento – e, portanto, com efeito de precedente vinculante – o entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva ajuizada por *associação civil*, com fulcro no art. 5º, inc. XXI, da Constituição da República, na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.

Efetivamente, a pretensão de tutela jurisdicional de direitos individuais também pode ser deduzida por associações civis através da via da representação processual, hipótese em que a entidade associativa pode representar todos ou apenas alguns de seus filiados em juízo, atuando em nome destes, na defesa dos seus interesses.

No entanto, a disciplina constitucional da representatividade das associações para o ajuizamento de ações judiciais não se relaciona com o sistema de tutela coletiva, cuja natureza e regramento são específicos. Não se confunde, portanto, com a autorização conferida pelo ordenamento jurídico aos colegiados extraordinários (art. 5º, da Lei 7.347/85; e art. 82, da Lei 8.078/90), para, enquanto substitutos processuais, defenderem em juízo, direitos titularizados por uma coletividade.

Traçadas tais distinções, verifica-se que a demanda ora em exame, por sua vez, versa sobre a execução de título judicial proveniente de sentença genérica proferida em ação promovida por *sindicato*, na qualidade de *substituto processual*, cuja legitimação extraordinária possui fundamento no art. 8º, inc. III, da Constituição da República.

Conforme se extrai da análise dos autos, a pretensão subjacente à lide refere-se a execução proposta por servidores públicos federais da Receita Federal do Brasil, por meio da qual pleiteiam o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), com fundamento em sentença proferida na ação coletiva nº 0000423-33.2007.4.01.3400, ajuizada pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil.

Trata-se, portanto – em sentido contrário à sistemática aplicável às execuções de sentença coletiva promovidas por associações de classe, cujas balizas subjetivas do título executivo judicial são definidas pela representação no processo de conhecimento –, de hipótese de execução de título originado de ação ajuizada em regime de substituição processual, por titulares individuais do direito reconhecido pelo título exequendo, os quais se encontram abrangidos pelos limites subjetivos da sentença proferida na demanda coletiva.

No caso, portanto, não se mostra cabível a aplicação da tese fixada no paradigma apontado na decisão recorrida (RE 612.043/PR), tendo em vista a inexistência de correspondência com os pressupostos fáticos e jurídicos firmados no referido precedente.

Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência pacífica do STF acerca da natureza da legitimação dos sindicatos no âmbito de ações coletivas:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SINDICATO. AMPLA LEGITIMIDADE. PRECEDENTE. VÍNCULO DO SERVIDOR. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos (RE 883.642-RG). 2. Hipótese em que, para dissentir da conclusão do Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula 279/STF). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 777.486 AgR/RN, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 30/8/16) – g.n.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. SINDICATO. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. COISA JULGADA. LIMITES OBJETIVOS. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício. 2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15). 3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional. 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 888.477 AgR/PE, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 14/12/15)

No mesmo sentido:

*"Consoante exposto pelo em. Ministro Roberto Barroso, na decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 971444, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a legitimidade das associações é diversa da legitimidade dos sindicatos, porquanto para esses últimos há substituição processual propriamente dita, razão pela qual é desnecessário autorização expressa dos substituídos. De modo diverso, as associações regulam-se pela representação, exigindo a Constituição a existência de autorização para defesa em juízo dos interessados dos associados".*

(EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1168247/RJ, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 17/08/2017, DJe 29/08/2017)

Nesses termos, infere-se que a legitimação do sindicato não está adstrita à autorização expressa dos servidores ou a qualquer limitação geográfica (nos termos do art. 8º, inc. III, da CR/88), ainda que se trate de pretensão pertinente a apenas parte da categoria respectiva (Súmula nº 630/STF), consoante já assentado no Pretório Excelso, em sede de repercussão geral:

*"Realmente, a legitimidade das entidades associativas para promover demandas em favor de seus associados tem assento no art. 5º, XXI da Constituição Federal e a das entidades sindicais está disciplinada no art. 8º, III, da Constituição Federal. Todavia, em se tratando de entidades associativas, a Constituição subordina a propositura da ação a um requisito específico, que não existe em relação aos sindicatos, qual seja, a de estarem essas associações "expressamente autorizadas" a demandar. É diferente, também, da legitimação para impetrar mandado de segurança coletivo, prevista no art. 5º, LXX da Constituição, que prescinde da autorização especial (individual ou coletiva) dos substituídos (Súmula 629 do STF), ainda que veicule pretensão que interesse a apenas parte de seus membros e associados (Súmula 630 do STF e art. 21 da Lei 12.016/2009). 4. Pois bem, se é indispensável, para propor ação coletiva, autorização expressa, a questão que se põe é a que diz com o modo de autorizar 'expressamente': se por ato individual, ou por decisão da assembleia de associados, ou por disposição genérica do próprio estatuto. Quanto a essa questão, a resposta que tem sido dada pela jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de que não basta a autorização estatutária genérica da entidade associativa, sendo indispensável que a declaração expressa exigida pela Constituição (art. 5º, XXI) seja manifestada ou por ato individual do associado ou por deliberação tomada em assembleia da entidade.*

(RE 573232, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, voto do Min. Teori Zavaski, j. 14-5-2014, DJe 182 de 19/9/2014)

Depreende-se, portanto, que o caso dos autos não apresenta convergência com os pressupostos estabelecidos no RE 612.043/PR, não se subsumindo ao entendimento firmado a partir dos fundamentos determinantes do precedente apontado.

Na situação em tela, os titulares dos direitos individuais possuem legitimidade para promover a liquidação e execução do título judicial formado na ação coletiva respectiva, independentemente da existência de autorização à propositura da demanda transindividual da qual se originou o título exequendo, ou ainda, de residirmos no âmbito da jurisdição do órgão julgador.

Nesse sentido já se manifestou o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA DO EXEQUENTE. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR PARA EXAME DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO, NA FORMA DO ART. 543-B, § 3º, DO CPC, FRENTE AO JULGAMENTO PELO PRETÓRIO EXCELSO NO RE 573.232 RG/SC, REL. MIN. MARCO AURÉLIO. QUESTÕES DISTINTAS. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF NO RE 883.642 RG/AL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO REJEITADO. MANUTENÇÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADO. 1. O Pretório Excelso no julgamento do RE 573.232 RG/SC, rel. Min. Marco Aurélio, sob a sistemática do art. 543-B do CPC, ao interpretar o disposto no art. 5º, XXI, da Constituição Federal ("as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente"), firmou entendimento no sentido de que, nas execuções de sentença coletiva promovidas por associações de classe, as balizas subjetivas do título executivo judicial são definidas pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial. 2. In casu, não há que se falar em juízo de retratação para alinhar o acórdão embargado ao entendimento firmado pelo STF, porquanto, **a presente casu versa sobre execução de sentença coletiva proposta por sindicato, de modo que a previsão constitucional se funda no art. 8º, III, da Constituição Federal, e não no art. 5º, XXI, da Constituição Federal, o qual refere-se apenas às associações de classe**. 3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 883.642 RG/AL, da rel. Min. Ricardo Lewandowski, também sob a sistemática do art. 543-B do CPC, restou por reconhecer a "ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos" (RE 883.642 RG/AL, Rel. Min. Ministro Presidente, julgado em 18/06/2015, DJe 25/06/2015). 4. Desse modo, tratando-se que questões distintas e tendo em vista que o acórdão embargado está em harmonia com o entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 883.642 RG/AL, não há como se aplicar o entendimento firmado pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 573.232 RG/SC, rel. Min. Marco Aurélio, em 14/5/2014, o qual abarca apenas os feitos que envolvam ação coletiva proposta por entidade associativa. 5. Juízo de retratação rejeitado. 6. Embargos de declaração rejeitado.*

(EDcl no AgrRg no REsp 1331592, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/02/2016) – g.n.

Não subsistem, por conseguinte, os requisitos estabelecidos pela decisão recorrida para fins de aferição dos limites da eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir da ação coletiva.

Por sua vez, no que tange à competência da Seção Judiciária de São Paulo/SP para processamento da presente demanda, deve ser acolhida, igualmente, a tese defendida pelos Recorrentes, posto que se encontra em consonância com a orientação adotada pelo STF em casos análogos aos dos presentes autos.

Consoante sedimentado entendimento jurisprudencial, em se tratando de ação ajuizada contra a União Federal, é facultado à parte autora optar pelo ajuizamento da ação na Capital do Estado-membro, mesmo quando existente Vara da Justiça Federal no mesmo município em que domiciliado o requerente.

Conforme estabelece o art. 110, *caput*, da Constituição da República, cada Estado-membro constitui uma seção judiciária, tendo por sede a sua respectiva Capital. Assim, a eventual instalação de Varas Federais em cidades do interior dos Estados não configura regra de competência absoluta, razão pela qual podemos autores das demandas optar por propô-las na Capital do respectivo Estado, em conformidade com o art. 109, § 2º, da Constituição.

Nesse sentido, já consignou o STF que "não há dúvida que o artigo 110 da Carta Federal prevê que cada Estado-membro constitui uma seção judiciária como medida mínima, tendo como sede a Capital do Estado, admitindo-se a fixação, por lei, de varas federais (subseções) dentro do território estadual. Entretanto, a descentralização ocorrida não pode se converter em fixação de competência absoluta em antagonismo ao que determinado no dispositivo constitucional que assegura a faculdade de opção (CF, artigo 109, § 2º)" (RE nº 233.990/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 1º/03/02).

Por outro lado, é relevante notar que o STF já estabeleceu, igualmente, em precedente firmado no julgamento do RE 451.907 Edv- AgrR (DJe 15/04/2013), que, em se tratando de hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, é possível que os autores optem por ajuizar a ação contra a União Federal na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles.

Nesses termos, infere-se que a pretensão deduzida pelos Recorrentes se mostra convergente com o entendimento estabelecido pela jurisprudência do STF. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÕES PROPOSTAS CONTRA A UNIÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação contra a União na capital do Estado-membro, mesmo quando instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada. 2. Agravo regimental não provido.*

(RE 641.449 AgrRJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 31/05/2012)

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO ATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM UNIDADES DIVERSAS DA FEDERAÇÃO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CF.*

*1. Os litisconsortes, nas ações contra a União, podem optar pela propositura da ação no domicílio de qualquer deles. Precedentes à luz da Constituição Federal de 1988. 2. Agravo regimental improvido.*

(RE 484.235-AgrMG, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 17/09/2009)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – PRESSUPOSTOS FORMAIS DE SUA UTILIZAÇÃO – JURISPRUDÊNCIA DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE SE CONSOLIDOU, POSTERIORMENTE, EM SENTIDO OPOSTO AO DO ACÓRDÃO EMBARGADO – DIVERGÊNCIA DE TESIS CONFIGURADA – LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO – AUTORES COM DOMICÍLIO EM DIVERSAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO – POSSIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DA CAUSA, CONTRA A UNIÃO FEDERAL, EM QUALQUER DAS SEÇÕES JUDICIÁRIAS ONDE DOMICILIADOS OS LITISCONSORTES ATIVOS – ESCOLHA QUE SE SUBMETE, UNICAMENTE, AO CRITÉRIO EXCLUSIVO DOS DEMANDANTES (CF, ART. 109, § 2º) – ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – RECURSO DE AGRADO IMPROVIDO. FUNÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.*

*- Os embargos de divergência – instituídos pela Lei nº 623, de 19/02/49, preservados pelo RISTF (arts. 330/332) e hoje disciplinados pelo Código de Processo Civil (art. 546, na redação dada pela Lei nº 8.950/94) – destinam-se, em sua específica função jurisdicoprocessual, a promover a uniformização de jurisprudência no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RTJ 162/1082, v.g.), suprimindo, desse modo, em obséquio ao princípio da certeza e da segurança jurídicas, os dissídios interpretativos que se registrem entre as Turmas ou que antagonizem uma das Turmas ao próprio Plenário desta Corte. LEGITIMIDADE DA PRETENSÃO UNIFORMIZADORA DA PARTE EMBARGANTE QUE OBJETIVA FAZER PREVALECER A POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - Acórdão embargado que não reflete a jurisprudência predominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal: hipótese que justifica a admissibilidade dos embargos de divergência. ORIENTAÇÃO HOJE CONSOLIDADA NA JURISPRUDÊNCIA DO STF. - Nas causas intentadas contra a União Federal, os litisconsortes ativos, quando domiciliados em unidades diversas da Federação, poderão, sempre a seu exclusivo critério, ajuizar a concernente ação no foro do domicílio de qualquer deles, sem prejuízo de sua opção por qualquer dos outros critérios definidores da competência da Justiça Federal comum estabelecidos no art. 109, § 2º, da Constituição da República. Precedentes de ambas as Turmas do STF.*

(RE 451.907 Edv- AgrR/CE, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe 15/4/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CF. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. AUTORES COM DOMICÍLIOS DIVERSOS. AÇÃO QUE PODE SER AJUIZADA EM QUALQUER UM DELES. PRECEDENTE DO TRIBUNAL PLENO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 451.907 Edv- AgrR, rel. Min. Celso de Mello, DJe de 15-04-2013, reafirmou entendimento pacífico na jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo litisconsórcio ativo facultativo, podem os autores optar por ajuizar a ação contra a União na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 403.622 AgrR/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 26/06/2013)

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CAUSAS INTENTADAS CONTRA A UNIÃO. FORO PARA AJUIZAMENTO DA AÇÃO. § 2º DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Casa de Justiça é firme no sentido de que o § 2º do art. 102 do Magno Texto admite o ajuizamento de ação contra a União Federal no foro da seção judiciária federal da capital do estado membro, mesmo que o autor seja domiciliado em município do interior. 2. Agravo regimental desprovido.*

(AI 457.968-AgrRS, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 12/4/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A UNIÃO NO FORO DA CAPITAL. AUTORES DOMICILIADOS EM SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CF/88. PRECEDENTES.*

(RE 852.521 AgrR/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 12/5/2015)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

É o voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SINDICATO. LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. ART. 16 DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITAÇÃO APRIORÍSTICA DA EFICÁCIA DA DECISÃO À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JUDICANTE. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. AUTORES COM DOMICÍLIOS DIVERSOS. AÇÃO QUE PODE SER AJUIZADA EM QUALQUER UM DELES. RECURSO PROVIDO.**

1. A legitimação nas demandas coletivas configura-se como hipótese de legitimação extraordinária por substituição processual, a qual se caracteriza como autônoma e exclusiva, não se fazendo necessária a autorização dos titulares do direito material subjacente para ajuizamento da ação pelo legitimado extraordinário, o qual, por sua vez, será o único a figurar como parte principal no polo ativo da demanda.
2. Sendo os efeitos da sentença extensíveis a todos os substituídos pelo legitimado extraordinário, os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada devem ser determinados pela extensão do pedido e pelas pessoas afetadas (titulares da situação jurídica coletiva). Seguindo tal entendimento, a Corte Especial do STJ, confirmando a orientação já fixada anteriormente no Recurso Especial repetitivo (representativo de controvérsia) nº 1.243.887/PR, veio a afastar, no julgamento do EREsp 1.134.957 (DJ 30/11/2016), a limitação à extensão subjetiva da coisa julgada imposta pelo art. 16, da Lei 7.347/85.
3. O Plenário do STF, ao apreciar o RE 612.043/PR, estabeleceu, como fundamento determinante do julgamento – e, portanto, com efeito de precedente vinculante – o entendimento de que a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva ajuizada por associação civil, com fulcro no art. 5º, inc. XXI, da Constituição da República, na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.
4. A demanda em exame versa sobre a execução de título judicial proveniente de sentença genérica proferida em ação coletiva promovida por sindicato, na qualidade de substituto processual, cuja legitimação extraordinária possui fundamento no art. 8º, inc. III, da Constituição da República, razão pela qual se mostra incabível a aplicação da tese fixada no paradigma apontado na decisão recorrida (RE 612.043/PR), tendo em vista a inexistência de correspondência com os pressupostos fáticos e jurídicos firmados no referido precedente. Precedentes.
5. Em se tratando de ação ajuizada contra a União Federal, é facultado à parte autora optar pelo ajuizamento da ação na Capital do Estado-membro. Conforme estabelece o art. 110, *caput*, da Constituição da República, cada Estado-membro constitui uma seção judiciária, tendo por sede a sua respectiva Capital, de modo que a eventual instalação de Varas Federais em cidades do interior dos Estados não configura regra de competência absoluta. Precedentes.
6. O STF já estabeleceu, em precedente firmado no julgamento do RE 451.907 Ediv-Agr (DJe 15/04/2013), que, em se tratando de hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, é possível que os autores optem por ajuizar a ação contra a União Federal na seção judiciária do domicílio de qualquer um deles.
7. Dado provimento ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito de origem, com a permanência de todos os Exequentes no polo ativo da demanda, independentemente de comprovação da condição de residentes no âmbito da jurisdição do órgão prolator em momento anterior ou até a data do ajuizamento da ação principal, bem como da comprovação de domicílio no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NA DECISÃO AGRAVADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. *Postular a análise de questão não decidida na instância ordinária importa em supressão de instância e violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.*
2. *A decisão agravada não se pronunciou sobre possível ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, única questão aventada no recurso, motivo pelo qual o presente agravo não merece ser conhecido.*
3. *Não obstante a natureza da matéria (ordem pública), à mingua da existência de efetiva decisão sobre a questão, não há requisito recursal que autorize a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do TRF3.*
4. *Agravo de instrumento não conhecido.*

Alega que a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada é matéria de ordem pública, suscetível de ser conhecida em qualquer grau de jurisdição. Afirma, ainda, que não houve manifestação do colegiado sobre a impugnação da embargante contra a decisão na parte que considerou suficiente o depósito nos autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004817-07.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CORUS AGROFLORESTAL S.A., CORUS AGROFLORESTAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Ao contrário do arrazoado, não há qualquer combatividade da embargante no instrumento recursal questionando o modo de apuração do juízo que considerou o depósito no valor integral do débito (vide exordial).

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.

2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

3. Não há qualquer combatividade da União no instrumento recursal questionando o modo de apuração do juízo que considerou o depósito no valor integral do débito (vide exordial).

4. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015725-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5015725-55.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024281-50.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ASSOCIACAO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - REGIONAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE SALES RODRIGUES - PE19186-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - REGIONAL DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANDRE SALES RODRIGUES - PE19186-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - REGIONAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - REGIONAL DE SAO PAULO

O processo nº 5024281-50.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019842-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PLENA ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON ADRIANE DE SOUZA - MG86343  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PLENA ALIMENTOS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019842-89.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008688-45.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: FACEBOOK SERVICOS ONLINE DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723-A  
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FACEBOOK SERVICOS ONLINE DO BRASIL LTDA.  
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

O processo nº 5008688-45.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024976-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS PHILIPPE PEREIRA DE MOURA - RJ162807-N  
AGRAVADO: HELENA GONCALVES FERREIRA  
Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO MARQUES RODRIGUES - SP253490, RAQUEL DA SILVA GATTO RODRIGUES - SP2750370A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: HELENA GONCALVES FERREIRA

O processo nº 5024976-34.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026868-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ROBERTSHAW SOLUCOES DE CONTROLES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026868-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ROBERTSHAW SOLUCOES DE CONTROLES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ROBERTSHAW SOLUÇÕES DE CONTROLES LTDA. em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Barueri que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que visa a permissão da consolidação do parcelamento dos débitos previdenciários no PERT, na modalidade Débitos Previdenciários, ainda que recolhidos mediante DARF.

Esclarece que impetrou mandado de segurança visando o reconhecimento do direito líquido e certo à obtenção de certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos a créditos tributários federais e à Dívida Ativa da União.

Narra que a discussão se refere à modalidade de adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT em aos débitos de natureza previdenciária sobre a receita bruta.

Aduz que a Receita Federal impôs distinção entre a contribuição previdenciária quando recolhida mediante DARF daquela recolhida mediante GPS.

Afirma que aquelas recolhidas mediante DARF deveriam ser recolhidas na modalidade “Demais Débitos”, enquanto que somente as recolhidas mediante GPS poderiam ser incluídas na modalidade “Débitos Previdenciários”.

Sustenta que essa distinção causa-lhe prejuízos, uma vez que não poderá valer-se do benefício previsto no art. 3º, inc. III, “a”, § 2º, incs. I e II, da IN nº 1711/2017, uma vez que restará ultrapassado o limite de quinze milhões de reais.

Argumenta que a distinção imposta pela norma infralegal da Receita Federal fere a razoabilidade.

O pedido de antecipação da tutela recursal restou deferido (Id 7679063).

A UNIÃO interpôs Agravo Interno (Id 8150248), que foi contra-arrazoado (Id 2876066).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026868-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ROBERTSHAW SOLUCOES DE CONTROLES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão debatida no presente recurso diz respeito à modalidade de inclusão dos débitos previdenciários recolhidos mediante DARF e GPS no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

Conforme consignado na decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal: “*não se extrai da Lei instituidora do PERT (Lei 13.496/2017) distinção entre naturezas dos tributos para fins de cálculo do limite de quinze milhões de reais*”.

E mais: “*Depreende-se do § 1º, do art. 2º da Lei, que a norma utilizou-se do termo “dívida total”, não discriminando de qual natureza. Assim, compreende-se do dispositivo que essa “dívida total” alcançaria todo o débito do contribuinte passível de inclusão no regime, por exemplo, impostos, contribuições de naturezas diversas, obrigações acessórias, entre outros*”.

Contudo, ao regulamentar a norma legal, a Receita Federal tratou de forma diversa dívidas de mesma natureza em razão do modo de sua arrecadação.

Tal diferenciação afronta o texto normativo e extrapola o poder regulamentar conferido ao órgão administrativo.

Vale aqui, mais uma vez, reavivar o quanto exposto na decisão concessiva da antecipação da tutela:

*“Destarte, a Receita Federal estabeleceu distinção para adesão ao PERT, que se orientaria pela natureza da dívida, no caso contribuições previdenciárias de um lado e demais tributos de outro.*

*Portanto, do mesmo modo que a adesão, a norma regulamentadora estabeleceu que o limite de quinze milhões de reais, ao qual seriam conferidos os benefícios dispostos no art. 2º, § 1º, da Lei nº 13.496/2017, teria por base a natureza da dívida.*

*Em consequência, a distinção constante do § 2º, do art. 4º, da Instrução Normativa nº 1.711/2017, que estabelece que mesmo para a dívida previdenciária, pelo fato de seu recolhimento dar-se por DARF deverá ser incluída na rubrica “demais débitos”, fere a própria lógica conferida pela Receita Federal para fins da adesão.*

*O fator de diferenciação – recolhimento por guia DARF – não tem capacidade de transformar a natureza da exação e, assim, não pode servir de fundamento para excluir de sua respectiva classe, conferindo-lhe tratamento diverso.*

*Nesse contexto, o débito em discussão detém natureza previdenciária e, como tal, deve ser considerado para fins de inclusão no regime de parcelamento especial.”*

Ao contrário do que afirma a União em suas razões de Agravo Interno, a distinção não tem fundamento na base de cálculo, tendo em vista que a Lei não traz essa diferenciação, limitando-se a tratar da natureza da exação, se previdenciária ou não.

Assim, a questão atinente à base de cálculo não pode servir de fundamento para modificar os parâmetros estabelecidos na Lei, não podendo a norma infralegal regulamentadora tratar de modo diverso.

Se a Lei deveria, no entender da União, cuidar de tal diferenciação e não o fez, não pode a norma regulamentadora ser utilizada como instrumento de correção ou mesmo de modificação do texto legal.

Portanto, o invocado fator de praticabilidade não pode ser utilizado para modificar a Lei. Pode a Lei orientar-se por esse fator, mas não pode a norma regulamentadora dele valer-se para afrontar o texto legal.

Também alegação de que a parte tinha prévia ciência da Instrução Normativa não é suficiente para afastar a tese aqui acolhida.

Deveras, vale reiterar que a norma regulamentadora não pode ir de encontro ao texto legal.

Se bastasse a prévia ciência do particular para vedar a oposição de qualquer questionamento ao regulamento, bastaria o administrador regulamentar uma lei da forma que melhor lhe conviesse, desnaturando o texto normativo e, assim, impedindo que os interessados exercessem o direito garantido, com o singular argumento de que tinham prévia ciência da regulamentação e, portanto, não poderiam questioná-lo.

Ou seja, de nada adiantaria a Lei estabelecer um regime de parcelamento de débitos se o administrador ao regulamentar a matéria desnaturasse os fins almejados pelo texto normativo superior.



Diante do exposto, confirmando a decisão antecipatória da tutela recursal, **dou provimento ao Agravo de Instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERT. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REGULAMENTO. DISTINÇÃO PELA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- 1 - Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que visa a permissão da consolidação do parcelamento dos débitos previdenciários no PERT, na modalidade Débitos Previdenciários, ainda que recolhidos mediante DARF.
- 2 - Não se extrai da Lei instituidora do PERT (Lei 13.496/2017) distinção entre naturezas dos tributos para fins de cálculo do limite de quinze milhões de reais.
- 3 - Ao regulamentar a norma legal, a Receita Federal tratou de forma diversa dívidas de mesma natureza em razão do modo de sua arrecadação. Tal diferenciação afronta o texto normativo e extrapola o poder regulamentar conferido ao órgão administrativo.
- 4 - A distinção não tem fundamento na base de cálculo, tendo em vista que a Lei não traz essa diferenciação, limitando-se a tratar da natureza da exação, se previdenciária ou não.
- 5 - A questão atinente à base de cálculo não pode servir de fundamento para modificar os parâmetros estabelecidos na Lei, não podendo a norma infralegal regulamentadora tratar de modo diverso.
- 6 - Se bastasse a prévia ciência do particular para vedar a oposição de qualquer questionamento ao regulamento, bastaria o administrador regulamentar uma lei da forma que melhor lhe conviesse, desnaturando o texto normativo e, assim, impedindo que os interessados exercessem o direito garantido, como singelo argumento de que tinham prévia ciência da regulamentação e, portanto, não poderiam questioná-lo.
- 7 - Agravo de Instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026810-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS S APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR, BERTHA FLOH DE ARAUJO, EMIKO MURAMOTO, ELENA SETUKO HAMADA, ETSUKO IKEDA DE CARVALHO, ANTONIO SOARES DE GOUVEA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ - RJ133524

AGRAVADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS S APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR, BERTHA FLOH DE ARAUJO, EMIKO MURAMOTO, ELENA SETUKO HAMADA, ETSUKO IKEDA DE CARVALHO, ANTONIO SOARES DE GOUVEA

AGRAVADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

O processo nº 5026810-72.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012587-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WEGA MOTORS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO DANIEL DEL PINO - SC32362-A, GUSTAVO BLASI RODRIGUES - SC21620-A, JOSE ANTONIO HOMERICH VALDUGA - SC8303-A, MAURICIO PEREIRA CABRAL - SC38505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012587-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WEGA MOTORS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO DANIEL DEL PINO - SC32362-A, GUSTAVO BLASI RODRIGUES - SC21620-A, JOSE ANTONIO HOMERICH VALDUGA - SC8303-A, MAURICIO PEREIRA CABRAL - SC38505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por WEGA MOTORS LTDA., contra o acórdão proferido por esta Turma, assimmentado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC e Salário-educação; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção do domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

2. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

3. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção do domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

4. Recurso de Apelação não provido.

Sustenta a parte embargada que "a decisão nada diz sobre a aplicação da ratio decidendi do RE 559.937/RS, julgado com repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal", requerendo ainda "de maneira subsidiária o CONHECIMENTO e PROVIMENTO dos Embargos de Declaração para prequestionamento explícito do 149, §2º, III, 'a', art. 165, §5º, I a III, e art. 240, todos da CF, EC 33/2001, Decreto-Lei nº 2.318/86, RE 559.937 e Temas 325 e 495 do STF, em respeito ao art. 1.025 do CPC e Súmula 98/STJ".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012587-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WEGA MOTORS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO DANIEL DEL PINO - SC32362-A, GUSTAVO BLASI RODRIGUES - SC21620-A, JOSE ANTONIO HOMERICH VALDUGA - SC8303-A, MAURICIO PEREIRA CABRAL - SC38505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem vícios de omissão no acórdão.

A discordância da parte embargante quanto à conclusão da Turma julgadora não traduz vício sanável por embargos.

No caso, é manifesto o intuito da parte embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007058-59.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SATURNINO QUINTANA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, SATURNINO QUINTANA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: SATURNINO QUINTANA, UNIAO FEDERAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL, SATURNINO QUINTANA

O processo nº 5007058-59.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023337-78.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: LEONARDO DE MENEZES CURTY

AGRAVADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: LEONARDO DE MENEZES CURTY  
AGRAVADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003947-92.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DURATEX FLORESTAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, BRENO CONSOLI - SP286041-A

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por DURATEX FLORESTAL LTDA. contra o acórdão proferido por esta Turma, assimmentado:

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2.º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS.**

1. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao INCRA e Salário-educação; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, § 2.º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.
2. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2.º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.
3. Caso contrário, acolhido o raciocínio da impetrante, a redação do art. 149, § 2.º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.
4. Remessa necessária e apelação providas.

Sustenta a embargante que "o referido Acórdão incorreu em erro material, uma vez que, conforme demonstrado anteriormente, o objeto da presente ação versa somente sobre a inexistência da Contribuição ao INCRA, ao passo que, o acórdão embargado foi além do postulado, julgando não apenas no sentido da constitucionalidade da contribuição ao INCRA, mas também julgou acerca da constitucionalidade da contribuição Salário-Educação, matéria estranha da discutida na presente ação." Além disso, sustenta a embargante que "o voto condutor do acórdão embargado não analisou os principais fundamentos da parte Embargante para que fosse afastada a natureza jurídica de CIDE da exação sub judice, tendo em vista a inexistência da contribuição destinada ao INCRA, em razão da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do artigo 149 da Constituição Federal, de forma que a folha de pagamento deixou de ser base de cálculo possível para a referida contribuição, quer seja pelo advento do programa PRORURAL a ela vinculado ou pela incompatibilidade com a Lei 8.212/91". Também anota que há a necessidade de ressaltar os pontos omissos do Acórdão explicitamente, os quais são: artigo 149, caput, incisos II e III, § 2.º da CF, EC 33/01, Artigo 1.º e 3.º do Decreto Lein.º 1.146/70, artigo 170 da CF, artigo 15 da LC 11/2017, art. 3.º da Lein.º 7.787/89, artigos 11 e 89 da Lei 8.212/91, Lei 4.504/64, Art. 35 da Lein.º 4.863/65, Decreto Lein.º 582/69, Decreto-lei 1.110/70, Lei 11.457/07, Art. 74 da Lein.º 9.430/96, Art. 66 da Lein.º 8.383/91, Art. 1.035, § 1º e 2º do CPC, Art. 195, da CRFB/88 e Lein.º 10.865.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003947-92.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DURATEX FLORESTAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, BRENO CONSOLI - SP286041-A

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inerredível da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Alega a parte embargante que “o referido Acórdão incorreu em erro material, uma vez que, conforme demonstrado anteriormente, o objeto da presente ação versa somente sobre a inexigibilidade da Contribuição ao INCRA, ao passo que, o acórdão embargado foi além do postulado, julgando não apenas no sentido da constitucionalidade da contribuição ao INCRA, mas também julgou acerca da constitucionalidade da contribuição Salário-Educação, matéria estranha da discutida na presente ação.”

Assiste razão à parte embargante no tocante à existência de **erro material**, devendo ser desconsiderada a fundamentação pertinente às contribuições a título de Salário-Educação.

Por esta razão, determino sejam os presentes embargos integrados ao acórdão, de modo que as questões pertinentes ao salário educação sejam desconsideradas do relatório, voto e acórdão, para que passe a constar no Relatório, Voto e Acórdão nos termos a seguir expostos:

#### **RELATÓRIO**

“*Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) contra sentença que concedeu a segurança pela qual a parte impetrante DURATEX FLORESTAL LTDA. postula a declaração de inexigibilidade de recolhimento das contribuições destinadas ao INCRA que incidem sobre sua folha de salários”.*

(...)

#### **VOTO**

(...)

“*Cinge-se a questão sobre a eventual inconstitucionalidade superveniente das contribuições sociais ao INCRA após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149, §2º, da CF/88, sob o fundamento de que a nova redação constitucional estabeleceu, de forma taxativa, as bases de cálculo para as contribuições de alíquota ad valorem, como o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação; suprimindo, portanto, a incidência da exação sobre a folha de salários.*

(...)”

#### **ACÓRDÃO:**

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS.**

*1. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, § 2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.”*

Por conseguinte, as supostas omissões no acórdão em relação ao artigo 149, caput, incisos II e III, § 2º da CF, EC 33/01, Artigo 1.º e 3º do Decreto Lei n.º 1.146/70, artigo 170 da CF, artigo 15 da LC 11/2017, art. 3º da Lei nº 7.787/89, artigos 11 e 89 da Lei 8.212/91, Lei 4.504/64, Art. 35 da Lei nº 4.863/65, Decreto Lei nº 582/69, Decreto-lei 1.110/70, Lei 11.457/07, Art. 74 da Lei nº 9.430/96, Art. 66 da Lei nº 8.383/91, Art. 1.035, § 1º e 2º do CPC, Art. 195, da CRFB/88 e Lei nº 10.865 não merece reparos.

A discordância da embargante quanto à conclusão da Turma julgadora **nestes pontos** não traduz vício sanável por embargos, sendo manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgador cumpriu seu escopo.

Os argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, voto por **acolher parcialmente** os embargos de declaração somente para sanar erro material nos termos supra.

---

#### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ALEGAÇÃO ACOLHIDA. OMISSÃO. AUSENTES DEMAIS VÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

1. Alega a parte embargante que “o referido Acórdão incorreu em erro material, uma vez que, conforme demonstrado anteriormente, o objeto da presente ação versa somente sobre a inexigibilidade da Contribuição ao INCRA, ao passo que, o acórdão embargado foi além do postulado, julgando não apenas no sentido da constitucionalidade da contribuição ao INCRA, mas também julgou acerca da constitucionalidade da contribuição Salário-Educação, matéria estranha da discutida na presente ação.”

2. Assiste razão à parte embargante no tocante à existência de erro material, devendo ser desconsiderada a fundamentação pertinente às contribuições a título de Salário-Educação.

3. Os presentes embargos de declaração devem ser integrados ao acórdão, de modo que as questões pertinentes ao salário educação sejam desconsideradas do referido texto.

4. Ausentes demais vícios, porquanto a matéria questionada em embargos declaratórios foi exaustivamente debatida e apreciada no curso da ação.

5. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão ou correção de erro material, inocentes na espécie em relação aos demais pontos ventilados nas razões recursais.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração somente para sanar erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009084-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CENTRO DE MEDIDAS DE PRECISAO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009084-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CENTRO DE MEDIDAS DE PRECISAO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios coexecutados do polo passivo do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que seria possível o redirecionamento da execução aos sócios, porquanto oriunda de contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao INSS. Assim, restaria evidente a infração à lei praticada pelos sócios administradores, bem como a configuração das circunstâncias do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 2939289).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009084-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CENTRO DE MEDIDAS DE PRECISAO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que excluiu os sócios do polo passivo do feito, ao fundamento de que não teriam dado causa à dissolução irregular da executada.

A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para o sócio da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, na qualidade de responsável tributário pelo recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas da folha de salários, mas não repassadas à Previdência Social.

De início, consigno-se o enunciado da Súmula nº 430 do STJ, segundo o qual "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Todavia havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.

Com efeito, subsumindo-se à tipificação do ramo repressor, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos, de maneira que, deveras, o fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo lícita a posição dos agravados no polo passivo da execução fiscal, que poderão oferecer defesa mediante embargos à execução.

Ressalte-se a desnecessidade de condenação criminal, visto que o que constitui a infração, para fins tributários, é a prática do ato em si.

Situação típica de incidência do art. 135, III, do CTN é a apropriação indébita de contribuições e de impostos, quando a empresa retém os tributos devidos, mas os seus sócios-gerentes não cumprem a obrigação de repassar os respectivos valores aos cofres públicos (Leandro Paulsen. Curso de direito tributário completo, 6ª ed).

Nesse contexto, aponto entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. INFRAÇÃO À LEI. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Hipótese em que o Tribunal a quo, após apreciação dos fatos e provas, consignou que haveria indícios de atos praticados com infração à lei a possibilitar o redirecionamento da execução fiscal, especialmente a ausência de repasses aos cofres públicos das contribuições previdenciárias dos empregados. Logo, rever tal fundamentação requer, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1540416/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 14/09/2015)**

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE SE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - OCORRÊNCIA EM TESE DO CRIME PREVISTO NO ART. 168-A DO CP - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

**(STJ, REsp 1010399/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008)**

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. ART. 135, III, DO CTN. APLICABILIDADE. CONSTRICÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEGITIMIDADE DO TERCEIRO PREJUDICADO.*

[...]

*4. Na espécie, os recorrentes devem responder pelas dívidas em execução. Os autos demonstram: a) o redirecionamento ocorreu em virtude da dissolução irregular da sociedade; b) na CDA constam os nomes dos embargantes como responsáveis tributários e estes desincumbiram-se de afastar a presunção de certeza da certidão da dívida ativa; c) os valores executados são derivados de contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao INSS.*

[...]

*7. Recurso especial não-provido.*

**(STJ, REsp 1004908/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)**

Nesse viés, no caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impõem ao sócio cujo nome consta da CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

[...]

**(STJ, REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)**

No mesmo sentido, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009.

No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa – CDA nº 35.140.479-1 (ID 2610809, fl. 10) engloba contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao Fisco, demonstrando, assim, que o fato se subsume às hipóteses do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a manutenção dos sócios indicados no polo passivo da execução fiscal.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS COEXECUTADOS DO POLO PASSIVO DO FEITO. CONTRIBUIÇÕES DOS EMPREGADOS DESCONTADAS E NÃO RECOLHIDAS. PRÁTICA DE ATO COM INFRAÇÃO À LEI. LEGITIMIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AOS SÓCIOS. RECURSO PROVIDO.



1. A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para os sócios da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, na qualidade de responsáveis tributários pelo recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas da folha de salários, mas não repassadas à Previdência Social.
2. "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente" (Súmula 430 do STJ). Todavia havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.
3. Subsumindo-se à tipificação do ramo repressor, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos, de maneira que, deveras, o fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo lícita a posição dos agravados no polo passivo da execução fiscal, que poderão oferecer defesa mediante embargos à execução. Ressalte-se a desnecessidade de condenação criminal, visto que o que constitui a infração, para fins tributários, é a prática do ato em si.
4. Situação típica de incidência do art. 135, III, do CTN é a apropriação indébita de contribuições e de impostos, quando a empresa retém os tributos devidos, mas os seus sócios-gerentes não cumprem obrigação de repassar os respectivos valores aos cofres públicos. Precedentes.
5. No caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impõem ao sócio cujo nome consta da CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Precedentes.
6. Com amparo nos documentos juntados aos autos, vê-se que o fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN.
7. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a manutenção dos sócios indicados no polo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023983-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FAGIP FUNDACAO DE ALUMINIO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PAULO BATISTA, JOSE ANTONIO GOMES, JOAQUIM BELARMINO DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LUCIANA VAZ - SP225960, JAYME FERRAZ JUNIOR - SP45581

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe para fins de publicação:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal de dívida ativa do FGTS, deixou de aplicar a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça e, em consequência, anulou a decisão de fls. 89/89-v dos autos originários, por considerar inconstitucional a pretensão da exequente de redirecionamento da execução contra os sócios administradores ou gerentes com base no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, no artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 ou no artigo 158, I e II, da Lei nº 6.404/0976, determinando a exclusão dos sócios do polo passivo do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o entendimento consagrado na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça não estaria superado, nem tampouco implicaria responsabilidade objetiva dos administradores. Sustenta que os Tribunais superiores consagraram o entendimento segundo o qual seria viável a responsabilização dos administradores que cometeram ilícito na gestão da sociedade, obstando a satisfação do crédito público; bem como acerca da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida ativa não tributária aos sócios administradores, quando dissolvida irregularmente a empresa.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decisão.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, a r. decisão recorrida indeferiu o pedido da exequente, tendo deixado de aplicar a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça ao caso, ao fundamento da inconstitucionalidade da pretensão de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores ou gerentes.

Não há dissídio quanto à validade e aplicabilidade da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, inclusive para dívidas não tributárias:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO GERENTE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR: DEVER DE CABAL DEMONSTRAÇÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA DE QUE A EMPRESA NÃO FUNCIONA NO LOCAL INDICADO NOS REGISTROS FISCAIS QUE, À MINGUA DE OUTROS ELEMENTOS INDICIÁRIOS, É INSUFICIENTE PARA O PRONTO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INVIABILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. APLICAÇÃO, NO ENTANTO, DA SÚMULA 435 DO STJ. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A 1a. Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp. 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado em 23.3.2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que o redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da sociedade.*

*2. A Súmula 435 do STJ diz que presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente.*

*3. A inteligência que se deve ter desse enunciado é de que a não localização da empresa no endereço fiscal é indicio de sua dissolução irregular, mas independente de qualquer outro elemento, é insuficiente para o pronto redirecionamento da execução fiscal, que depende de prévia apuração das razões pelas quais tal fato ocorreu, bem como da comprovação do elemento subjetivo na conduta ilícita do sócio, a teor dos arts. 134 e 135 do CTN.*

*4. Existem julgados desta Corte Superior afirmando que a mera devolução do Aviso de Recebimento (AR-Postal) sem cumprimento não basta à caracterização de dissolução irregular. Esse entendimento pode ser estendido para outros tipos de certificação, inclusive aquela feita pelo Meirinho (AgRg no REsp. 1.075.130/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 2.12.2010 e AgRg no REsp. 1.129.484/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 26.3.2010).*

*5. A maioria dos integrantes da 1a. Turma, todavia, entendeu pela aplicação da Súmula 435 do STJ em casos tais, razão pela qual, considerando a função constitucional desta Corte de uniformização da jurisprudência pátria, ressalvo meu ponto de vista para acompanhar o entendimento sufragado por esta Turma e manter, no caso, o redirecionamento da Execução Fiscal.*

*6. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.*

**(STJ, AgInt nos EDeI no REsp 1764361/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 30/09/2019)**

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

**(STJ, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)**

No caso dos autos, a dissolução irregular da sociedade executada está atestada por certidão do oficial de justiça oriunda de processo em trâmite na 2ª Vara do Trabalho de Limeira/SP (ID 90445190, fl. 78), cujos termos não podem ser elididos por elementos de prova até o momento contidos nos autos da presente execução fiscal.

Por sua vez, risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que o fundamento do MM. Juízo *a quo* para o indeferimento do pedido da agravante contraria precedente de tribunal superior dotado de força vinculante.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, ficando desde logo autorizada a intimação por edital, caso não seja encontrada no endereço indicado nos autos.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001619-16.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JAT TRANSPORTES E LOGISTICA S.A

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A

APELADO: JAT TRANSPORTES E LOGISTICA S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001619-16.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JAT TRANSPORTES E LOGISTICA S.A

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A

APELADO: JAT TRANSPORTES E LOGISTICA S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424939), assimmentado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-PATERNIDADE. HORA EXTRA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, E DE PERICULOSIDADE. FALTAS JUSTIFICADAS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade salário-paternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes. 4. Conforme orientação jurisprudencial assente, integram o salário as verbas pagas a título de faltas justificadas por atestado médico, razão porque devida a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. 5. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 688. 6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 7. O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores recolhidos indevidamente, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em observância à Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal. 8. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 9. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 10. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 12. Apelação da parte impetrante não provida. Apelação da União e remessa oficial parcialmente provida.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001619-16.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JAT TRANSPORTES E LOGISTICAS S.A

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A

APELADO: JAT TRANSPORTES E LOGISTICAS S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG67224-A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG65039-A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG86397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976201/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, o que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 26444/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 Agr-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017..DTPB:.) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016633-41.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JOAO LUIZ DE AQUINO  
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016633-41.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JOAO LUIZ DE AQUINO  
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ambas as partes, JOÃO LUIZ DE AQUINO, autor (ID 89989370), e UNIÃO, ré (ID 90239788), contra o acórdão proferido por esta C. Turma, assim ementado (ID 88850609):

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, DO CPC. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFFEIRO-MORE SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. PEDIDOS INICIAIS IMPROCEDENTES.*

*1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a efetiva promoção e seus efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.*

*2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taisfeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6.880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.*

*3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.*

*4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taisfeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.*

*5. Ademais, o acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade será sempre limitada à última graduação do QTA, de Suboficial, consoante o artigo 1º, §1º, da Lei n. 12.158/2009.*

*6. Inexiste violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a anulação do ato administrativo possui eficácia ex nunc.*

*7. Não tem o servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação" (RE 638418 AgR)*

*8. Provido o recurso da União para afastar a decadência administrativa. Julgado improcedente o pedido inicial, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015.*

A parte autora alega a existência de contradições e omissões no *decisum*. Aduz que não ficou quais seriam os termos iniciais do prazo da decadência/prescrição e que o prazo para a Administração anular seus atos deve "começar a fluir da concessão inicial e não do parecer do TCU que completa o ato na esfera, tão somente, da eficácia". Refere que não houve enfrentamento sobre a natureza jurídica do ato em questão (como verdadeira condição para a aquisição das verbas remuneratórias) e que há contradição em considerar o parecer do TCU como termo inicial ao mesmo tempo que o despreza no âmbito do controle de legalidade.

Sustenta, ainda a parte autora, que há omissão quanto à ilicitude do ato administrativo revisto pela Administração Pública Federal, posto que a decisão embargada "afasta a tese de mudança de interpretação e, ainda, confere legitimidade ao ato de revisão o colocando como anulabilidade de ilicitude".

Por sua vez, A UNIÃO aponta a existência de erro material no dispositivo, devendo ser suprimida a palavra "procedente".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016633-41.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO LUIZ DE AQUINO  
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Assiste razão à UNIÃO em relação ao erro material apontado.

Verifica-se que no dispositivo do *decisum* embargado constou:

*"Ante o exposto, dou provimento ao recurso da União para afastar a decadência administrativa e, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, improcedente o pedido inicial."*

Desta feita, corrijo o erro material apontado para excluir o termo "procedente" fazendo constar:

*"Ante o exposto, dou provimento ao recurso da União para afastar a decadência administrativa e, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, improcedente o pedido inicial."*

Quanto aos demais vícios apontados pela parte autora/embargante a mesma sorte não lhe assiste.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria e não pela via dos aclaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Por esses fundamentos, **acolho** os embargos de declaração opostos pela parte ré para corrigir erro material, mantido o dispositivo que deu provimento ao apelo da UNIÃO, resultando na improcedência do pedido inicial e **rejeito** os embargos de declaração da parte autora.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DA PARTE RÉ ACOLHIDOS. EMBARGOS DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

2. Erro material. Corrigido erro material para excluir o termo "procedente" fazendo constar no dispositivo: *"Ante o exposto, dou provimento ao recurso da União para afastar a decadência administrativa e, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, improcedente o pedido inicial"*.

3. Contradições e omissões. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.

4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração do autor.

5. Embargos da parte ré acolhidos, do autor, rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos pela parte ré para corrigir erro material, mantido o dispositivo que deu provimento ao apelo da UNIÃO, resultando na improcedência do pedido inicial e rejeitou os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031085-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: SERGIO RISALITI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031085-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: SERGIO RISALITI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SERGIO RISALITI, em face de decisão que indeferiu liminar em ação cautelar ajuizada com a finalidade de suspensão dos efeitos do protesto nº 8061606428769, do 3º Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de Campinas/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que adquiriu a loja nº 07 do imóvel sito a Rua Floriano Peixoto nº 780, no bairro e freguesia de São José, em Recife/PE, mas que, no ano de 1993 transferiu, mediante escritura pública definitiva de compra e venda, a propriedade do referido imóvel a terceiros.

Alega que, ante a existência de cota parte de terreno da Marinha, cabia ao adquirente informar a transferência à Secretaria do Patrimônio da União – SPU, o que provavelmente não foi feito, haja vista que foi noticiado recentemente acerca de débito no valor de R\$ 1.372,28, referente à Taxa de Ocupação da Marinha decorrente do imóvel outrora alienado.

Sustenta que em 14/03/2018 protocolou, perante a Delegacia da Receita Federal, requerimento informando a transferência da propriedade do imóvel, dando origem ao PA nº 201800733323, que se encontra pendente de análise.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id10313726).

Contransmista ao recurso (Id13604152).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031085-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: SERGIO RISALITI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Na hipótese, o agravante sustenta que adquiriu a loja nº 07 do imóvel sito a Rua Floriano Peixoto nº 780, no bairro e freguesia de São José, em Recife/PE, mas que, no ano de 1993 transferiu, mediante escritura pública definitiva de compra e venda, a propriedade do referido imóvel a terceiros.

Alega que, ante a existência de cota parte de terreno da Marinha, cabia ao adquirente informar a transferência à Secretaria do Patrimônio da União – SPU, o que provavelmente não foi feito, haja vista que foi noticiado recentemente acerca de débito no valor de R\$ 1.372,28, referente à Taxa de Ocupação da Marinha decorrente do imóvel outrora alienado.

Todavia, conforme consignado na decisão recorrida, cabe ao alienante comunicar à SPU a transferência de propriedade, sob pena de ver prorrogada sua responsabilidade pelo pagamento da taxa de ocupação. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSFERÊNCIA DA OCUPAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SPU. RESPONSABILIDADE DO TITULAR ORIGINÁRIO PELO PAGAMENTO DA TAXA ANUAL DE OCUPAÇÃO. I - Não havendo comunicação à SPU acerca da transferência de domínio útil e/ou de direitos sobre benfiteiras, bem como da cessão de direitos a eles referentes, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que consta originariamente dos registros, no caso, a alienante, e não o adquirente. Precedentes: REsp 1667297/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017; STJ, REsp 1487940/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2014; STJ, AgRg no REsp 1431236/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/04/2014; STJ, REsp 1201256/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011. II - Agravo interno improvido. (STJ, AIRES 2016.01.78257-9, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07/11/2017, publicado em 10/11/2017).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. TAXA DE OCUPAÇÃO. INFORMAÇÃO SPU. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não havendo comunicação à SPU acerca da transferência de domínio útil e/ou de direitos sobre benfiteiras, bem como da cessão de direitos a eles referentes, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que consta originariamente dos registros, no caso, a alienante, e não o adquirente.

2. Agravo de instrumento desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003298-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003298-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: FUMYIA & JANEGITZ LTDA, NILTON JESUS JANEGITZ, CELIA YURIKO FUMIYA JANEGITZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Caixa Econômica Federal – CEF contra a decisão que, nos autos de execução de título extrajudicial, indeferiu o requerimento de expedição de ofício à Receita Federal, visando à localização de bens em nome dos devedores.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que, tendo restado infrutíferas as diligências até então realizadas no sentido de localizar bens dos devedores, torna-se necessário recorrer a informações protegidas por sigilo.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 32838879).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003298-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: FUMYIA & JANEGITZ LTDA, NILTON JESUS JANEGITZ, CELIA YURIKO FUMIYA JANEGITZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a consulta à Receita Federal, inclusive pelo sistema INFONUD, no intuito de localizar bens em nome do devedor, é medida possível, desde que demonstrado que as demais diligências a cargo do exequente tenham sido esgotadas:

*PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não há falar em violação dos arts. 458 e 535 do CPC, quando o Tribunal de origem se pronuncia, de forma fundamentada, sobre todas as questões necessárias ao desate da lide.*

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a expedição de ofício à Receita Federal para requisitar informações a respeito da situação patrimonial do executado, é medida excepcional, somente sendo admitida quando se demonstre haver esgotado as diligências necessárias à localização de bens passíveis de penhora pelo credor. Assim, concluindo o Tribunal de origem pela ausência dessa excepcionalidade, descabe a esta Corte concluir em sentido contrário, ante a necessidade de se revolver matéria fático-probatória, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

**(STJ, AgRg no AREsp 448.939/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 21/03/2014)**

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INFOJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR.*

*1. A localização do devedor e de seus bens incumbe, em regra, ao credor; porém, esgotados todos os meios para tanto, é possível a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal. Entendimento jurisprudencial.*

*2. Não demonstrado o esgotamento das instâncias ordinárias, afastada está a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens penhoráveis.*

*3. Agravo legal não provido.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0031829-28.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2011)**



AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS.

1. O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.
2. No caso vertente, não restou comprovado que o agravante esgotou todos os meios à sua disposição no sentido de localizar bens do devedor; não consta destes autos, por exemplo, pesquisa junto aos Cartórios de Imóveis.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013410-52.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

No caso dos autos, a agravante demonstra ter esgotado as diligências ao seu alcance para a pesquisa de possíveis bens dos executados.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofício à Receita Federal, visando à localização de bens em nome dos devedores.

---

---

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONSULTA À RECEITA FEDERAL PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS DEVEDORES. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS A CARGO DA EXEQUENTE: DEMONSTRADO. RECURSO PROVIDO.

1. A consulta à Receita Federal, inclusive pelo sistema INFONUD, no intuito de localizar bens em nome do devedor, é medida possível, desde que demonstrado que as demais diligências a cargo do exequente tenham sido esgotadas. Precedentes.
2. No caso dos autos, a agravante demonstra ter esgotado as diligências ao seu alcance para a pesquisa de possíveis bens dos executados.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofício à Receita Federal, visando à localização de bens em nome dos devedores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5026684-55.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: OXAN ATACADISTA LTDA.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AGESSIKA TYANA ALTOMANI - SP308723-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: OXAN ATACADISTA LTDA.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5026684-55.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020740-72.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: MISAEL LEITE DE OLIVEIRA JUNIOR, JOSE MARCIO SERRA DE SOUSA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JONAS PEREIRA DA SILVEIRA - SP298049-A, FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES - SP297767-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JONAS PEREIRA DA SILVEIRA - SP298049-A, FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES - SP297767-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: MISAEL LEITE DE OLIVEIRA JUNIOR, JOSE MARCIO SERRA DE SOUSA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5020740-72.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007500-16.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: EMPRESA DE TRANSPORTES ATLAS LTDA  
JUÍZO RECORRENTE: ORGANIZACAO COMERCIAL ATLAS LTDA, ASSOCIACAO ATLETICA ATLAS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LAIS BORGES DE NORONHA - SP360569-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A  
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: LAIS BORGES DE NORONHA - SP360569-A  
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: LAIS BORGES DE NORONHA - SP360569-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: EMPRESA DE TRANSPORTES ATLAS LTDA  
JUÍZO RECORRENTE: ORGANIZACAO COMERCIAL ATLAS LTDA, ASSOCIACAO ATLETICA ATLAS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007500-16.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000362-56.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS DE FRANCA  
Advogado do(a) APELANTE: TAYLOR MATOS DE PAULA OLIVEIRA - SP312921-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS DE FRANCA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000362-56.2018.4.03.6113 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002628-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: MURRELEK TRONIK DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL - SP235547-A, CHARLES ELDERSON FERREIRA - SP237056-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: MURRELEK TRONIK DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002628-55.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-05.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GERSON VILAVERDE  
Advogado do(a) APELANTE: RAINA DE MENESES RUELA - SP359574-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: GERSON VILAVERDE  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000806-05.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001658-55.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: CONSULTSEGUR SEGURANCA EM TRANSPORTES LTDA - ME  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIO PANSARELLA - SP154406-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: CONSULTSEGUR SEGURANCA EM TRANSPORTES LTDA - ME  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001658-55.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007317-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE:FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a)AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256  
AGRAVADO: TECNOPOWER COMERCIO DE PECAS E MANUTENCAO DE EMPILHADEIRASLTDA, EDISON PESSOTO, MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a)AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO VIEIRA FALCAO - RS8617  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007317-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE:FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a)AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256  
AGRAVADO: TECNOPOWER COMERCIO DE PECAS E MANUTENCAO DE EMPILHADEIRASLTDA, EDISON PESSOTO, MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a)AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO VIEIRA FALCAO - RS8617  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Edison Pessoto contra acórdão de ID 77424372, assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS COEXECUTADOS DO POLO PASSIVO DO FEITO. CONTRIBUIÇÕES DOS EMPREGADOS DESCONTADAS E NÃO RECOLHIDAS. PRÁTICA DE ATO COM INFRAÇÃO À LEI. LEGITIMIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AOS SÓCIOS. RECURSO PROVIDO.*

- 1. A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para os sócios da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, na qualidade de responsáveis tributários pelo recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas da folha de salários, mas não repassadas à Previdência Social.*
- 2. "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente" (Súmula 430 do STJ). Todavia havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.*
- 3. Subsumindo-se à tipificação do ramo repressor, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos, de maneira que, deveras, o fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo lícita a posição dos agravados no polo passivo da execução fiscal, que poderão oferecer defesa mediante embargos à execução. Ressalte-se a desnecessidade de condenação criminal, visto que o que constitui a infração, para fins tributários, é a prática do ato em si.*
- 4. Situação típica de incidência do art. 135, III, do CTN é a apropriação indébita de contribuições e de impostos, quando a empresa retém os tributos devidos, mas os seus sócios-gerentes não cumprem a obrigação de repassar os respectivos valores aos cofres públicos. Precedentes.*
- 5. No caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impedem ao sócio cujo nome consta da CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Precedentes.*
- 6. Com amparo nos documentos juntados aos autos, vê-se que o fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN.*
- 7. Agravo de instrumento provido.*

O embargante sustenta haver omissão no julgado em relação ao encerramento da falência da executada principal, o que, segundo, afirma, obstará a continuidade do processo de execução fiscal.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007317-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE:FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a)AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256  
AGRAVADO: TECNOPOWER COMERCIO DE PECAS E MANUTENCAO DE EMPILHADEIRASLTDA, EDISON PESSOTO, MARCELO RODRIGUES

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Com razão o agravante, pelo que passo a sanar a omissão apontada, de forma que o acórdão seja integrado, nestes termos:

...

*É certo que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica e, desse modo, não enseja, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios. Nesse sentido:*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE ATUAÇÃO FRAUDULENTA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.153.119/MG, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

**STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1339352/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j.24/04/2012, DJe 30/04/2012**

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. Ademais, a quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido.*

**STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1273450/SP, Rel. Min. Castro Meira, j.02/02/2012, DJe 17/02/2012**

*O redirecionamento da execução somente restaria autorizado, portanto, se a exequente comprovasse a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular, conforme o entendimento desta Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR DA EXECUTADA SEM SOBRA DE ATIVO PARA PAGAMENTO DA DÍVIDA. PEDIDO DE INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir simula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Compulsando os autos, verifica-se que o processo foi extinto haja vista o encerramento do processo de falência da executada. Com o término do feito falimentar e a consequente liquidação dos bens arrecadados da executada, é presumida a inexistência de outros bens da massa falida, o que implica a ausência de utilidade da execução fiscal movida contra essa, sendo pertinente a extinção do feito. 3. Outrossim, no que tange à inclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. 4. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (má gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 5. Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional. 6. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. 7. No caso vertente, observa-se do doc. de fls. 83 que foi encerrada a falência da empresa executada, não tendo ocorrido, portanto, a dissolução irregular da empresa. Consoante noção cediça, a falência é forma de dissolução regular da sociedade não podendo ser imputada ao sócio a responsabilidade nessa hipótese, exceto se comprovada a apuração de crime falimentar ou de infração pelos sócios gerentes ao disposto no art. 135 do CTN, o que não restou demonstrado nesta sede. 8. Agravo a que se nega provimento.*

**TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 0509302-36.1992.4.03.6182, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 08/05/2012, DJe 18/05/2012**

*No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa – CDA (ID 2023618, fls. 05/12) engloba contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao Fisco, demonstrando, assim, que o fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN.*

*Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a reinclusão dos sócios indicados pela exequente no polo passivo da execução fiscal de origem.*

*Ante o exposto, voto por **acolher** embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e integrar o acórdão de ID 77424372, sem modificação da sua conclusão.*

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR DA EXECUTADA PRINCIPAL. EVIDÊNCIAS DA PRÁTICA DE ATOS COM INFRAÇÃO DE LEI. MANUTENÇÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO: POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. É certo que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica e, desse modo, não enseja, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios. Precedentes.
2. O redirecionamento da execução somente restaria autorizado, portanto, se a exequente comprovasse a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. Precedente.

3. No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa – CDA engloba contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao Fisco, demonstrando, assim, que o fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN.

4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e integrar o acórdão de ID 77424372, sem modificação da sua conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001418-85.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: BIOTRATA SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA - ME  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: BIOTRATA SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA - ME  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001418-85.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003217-05.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIACAO RIACHO GRANDE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO FERNANDO DE OLIVEIRA - MT12101/B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003217-05.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIACAO RIACHO GRANDE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO FERNANDO DE OLIVEIRA - MT12101/B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424611), assimmentado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. No mesmo sentido, é indivisível que as férias proporcionais indenizadas não integram o salário-de-contribuição. Precedentes. 3. Apelação e remessa oficial não providas.*

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003217-05.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO RIACHO GRANDE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO FERNANDO DE OLIVEIRA - MT12101/B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg no Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: REl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg no Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inerredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito de embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.*

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, salientando que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004157-52.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: REVEX BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004157-52.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REVEX BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424619), assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

*2. Apelação e remessa oficial não providas.*

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004157-52.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REVEX BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017...DTPB:.) - g.n.*

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, salientando que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019551-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: S.P.A. SAUDE - SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GISELE FERREIRA SOARES - SP311191-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: S.P.A. SAUDE - SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019551-59.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022256-86.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLUBE ALTO DOS PINHEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: CLUBE ALTO DOS PINHEIROS  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0022256-86.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000604-67.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: ACILALVES CONSTRUCAO CIVIL S/C LTDA - EPP  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE APARECIDA ARC ANJO - SP192254-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ACILALVES CONSTRUCAO CIVIL S/C LTDA - EPP  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000604-67.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014908-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: APARECIDO ORLANDO MORETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014908-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: APARECIDO ORLANDO MORETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Aparecido Orlando Moretti contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que o único fundamento para sua inclusão no polo passivo da execução teria sido o artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, posteriormente declarado inconstitucional. Sustenta não haver provas da prática de atos com infração à lei, devendo-se afastar sua corresponsabilidade.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 71490422).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 87467901).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preende o agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter: Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.*

**STF, Pleno, RE 562276/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJe 09/02/2011**

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

**STJ, 1ª Seção, REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe 02/12/2010**

Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso dos autos, não há fundamento legal para a manutenção do agravante no polo passivo da execução fiscal, visto que foi citado com base exclusivamente no dispositivo legal posteriormente declarado inconstitucional.

A análise dos documentos juntados aos autos deste instrumento indica que a suposta dissolução irregular alegada pela exequente está amparada em decisão proferida nos autos de outro processo, no qual foi deferido o redirecionamento do feito ao ora agravante (ID 69860177), mas que efetivamente não têm o condão de demonstrar a dissolução irregular da executada principal.

Ainda que assim não seja, a decisão proferida nos autos nº 0006041-04.2013.4.03.6112 data de 11/07/2017. Significa que, caso a executada principal tenha sido dissolvida irregularmente, isso certamente não aconteceu em 20/08/2003, quando foi citada juntamente como ora agravante (ID 69860179).

A citação do agravante, portanto, é inválida, não podendo ser convalidada por fato superveniente, o qual nem ao menos restou efetivamente demonstrado.

Inexistente, por seu turno, a fraude à execução decorrente da alienação de imóvel pertencente ao patrimônio pessoal do agravante, que não poderia responder pela dívida.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal de origem.

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO COEXECUTADO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL: AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. Precedentes.
2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. No caso dos autos, não há fundamento legal para a manutenção do agravante no polo passivo da execução fiscal, visto que foi citado com base exclusivamente no dispositivo legal posteriormente declarado inconstitucional.
4. A análise dos documentos juntados aos autos deste instrumento indica que a suposta dissolução irregular alegada pela exequente está amparada em decisão proferida nos autos de outro processo, no qual foi deferido o redirecionamento do feito ao ora agravante, mas que efetivamente não têm o condão de demonstrar a dissolução irregular da executada principal.
5. Ainda que assim não seja, a decisão proferida nos autos nº 0006041-04.2013.4.03.6112 data de 11/07/2017. Significa que, caso a executada principal tenha sido dissolvida irregularmente, isso certamente não aconteceu em 20/08/2003, quando foi citada juntamente com o ora agravante. A citação do agravante, portanto, é inválida, não podendo ser convalidada por fato superveniente, o qual nem ao menos restou efetivamente demonstrado.
6. Inexistente, por seu turno, a fraude à execução decorrente da alienação de imóvel pertencente ao patrimônio pessoal do agravante, que não poderia responder pela dívida.
7. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013475-19.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEMPRE ENGENHARIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SEMPRE ENGENHARIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

O processo nº 5013475-19.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-43.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
AGRAVADO: EDSON FONTES DE OLIVEIRA, JOAO BATISTA PAIAO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-43.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
AGRAVADO: EDSON FONTES DE OLIVEIRA, JOAO BATISTA PAIAO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no acórdão.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005222-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: EDSON FONTES DE OLIVEIRA, JOAO BATISTA PAIAO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicinda nova inclusão empauta já que o processo não foi dela retrado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nelson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004317-77.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C. DIESEL PARTS COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A, LEANDRO HENRIQUE BOSSONARIO - SP293836-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004317-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C. DIESEL PARTS COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A, LEANDRO HENRIQUE BOSSONARIO - SP293836-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 77424613), assimmentado:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Apelação e remessa oficial não providas.

A União sustenta que o acórdão foi omissivo quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004317-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C. DIESEL PARTS COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A, LEANDRO HENRIQUE BOSSONARIO - SP293836-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; ALAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais comefeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR967780, ROBERTO BARROSO, STF.)**

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

*"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"*

*"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."*

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017...DTPB:.) - g.n.**

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000708-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NEW TEC ADMINISTRACAO DE BENS - EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000708-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NEW TEC ADMINISTRACAO DE BENS - EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no acórdão.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000708-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NEW TEC ADMINISTRACAO DE BENS - EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retrado. Precedentes: (EDcl no REsp 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017652-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA PAULA CANDIA SOARES, ROMEU NUNES DE ALMEIDA JUNIOR, MARCELO DIAS MARTINS, YVONNE DI NOLA

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017652-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA PAULA CANDIA SOARES, ROMEU NUNES DE ALMEIDA JUNIOR, MARCELO DIAS MARTINS, YVONNE DI NOLA

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017652-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA PAULA CANDIA SOARES, ROMEU NUNES DE ALMEIDA JUNIOR, MARCELO DIAS MARTINS, YVONNE DI NOLA

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA DE CARVALHO - SP51362

#### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO, REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; REsp nº 474.204, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023258-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARILENA FOGACA COELHO, JOAO DOMINGOS COELHO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023258-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARILENA FOGACA COELHO, JOAO DOMINGOS COELHO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no acórdão.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023258-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARILENA FOGACA COELHO, JOAO DOMINGOS COELHO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebatido feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nílson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0013518-12.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: MENDES RECURSOS HUMANOS LTDA - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDISON JOSE DO ESPIRITO SANTO - SP270190-A, JOAO BATISTA ALVES CARDOSO - SP283375-A, JOSE CARLOS DOS SANTOS BALLOGH - SP312531-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: MENDES RECURSOS HUMANOS LTDA - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0013518-12.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-17.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-17.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAOLO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de duplo recurso de apelação em face da r. sentença, integrada aos declaratórios, que julgou parcialmente procedentes os pedidos (art. 487, I, CPC), extinguindo o processo com resolução de mérito, para o fim de afastar a incidência da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre a folha de salários, e contribuições destinadas para terceiros, das verbas referentes aos 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário e do benefício de auxílio-doença acidentário, ao adicional constitucional de férias (1/3) e abono de férias, bem como para assegurar o direito à compensação dos mesmos valores com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, com redação dada pela Lei n. 10.637/2002, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta decisão e observado o prazo prescricional quinquenal. Atualização monetária pela aplicação da taxa SELIC, em conformidade com o disposto no parágrafo 4º do artigo 39 da Lei n. 9.250/1995, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal. Considerando a sucumbência mínima da parte autora, é devido o reembolso das custas pela União e tendo em vista que o valor dado à causa foi feito por estimativa, e que a questão é exclusivamente de direito, não exigindo maiores elucubrações, condenou a União ao pagamento de honorários de advogado no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em conformidade com o disposto no § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Sentença não sujeita a reexame necessário (art. 496, §§ 3º, I, e 4º, IV, CPC).

Em suas razões recursais, a União alega nulidade da sentença para a citação do litisconsórcio passivo necessário das entidades terceiroas (SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC). Ademais, insurge-se na parte que afasta a contribuição previdenciária (cota empresa e a terceiros) sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente e auxílio-doença – primeira quinzena de afastamento, do adicional constitucional de férias (1/3) e abono de férias. Sustenta ainda que no tocante à contribuição previdenciária somente pode ser compensado com débito relativo à contribuição previdenciária, sendo inviável que a compensação se dê com outros tributos em geral, administrados pela SRFB, tal qual prevê o art. 74 da Lei n. 9.430/96. Por fim, pugna pela condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 1º, do CPC.

A autora apela. Requer que seja julgada a ação totalmente procedente para afastar da base de cálculo da incidência da contribuição previdenciária, além das verbas já reconhecidas em sentença, também as verbas referentes às horas extras, adicional de horas extras e reembolso por quilometragem rodada. Pugna pela condenação da parte ré em honorários de sucumbência, nos exatos termos previstos na legislação processual quando for parte a Fazenda Pública, qual seja, o art. 85, § 3º do CPC/15.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-17.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
Advogados do(a) APELANTE: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
Advogados do(a) APELADO: LAURO CAVALLAZZI ZIMMER - SP226795-S, PAULO STELATI MOREIRA DA SILVA - SP348326-A, RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...). Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"), SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)**

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Portanto, nesse aspecto, não há de se falar em nulidade da sentença para a citação do litisconsórcio passivo necessário das entidades terceiras (SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC).

**Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUÍNTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

#### **1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

##### **1.1 Prescrição.**

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

##### **1.2 Terço constitucional de férias.**

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

##### **1.3 Salário maternidade.**

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

##### **1.4 Salário paternidade.**

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLTe o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### **AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES**

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017 ..DTPB:)-g.n.

**Hora extra, adicional e seus reflexos**



A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...): XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, a soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Reembolso de despesas por quilometragem rodada**

O reembolso de despesas pelo uso de veículo do empregado, incluindo combustível, para efetivação de tarefas laborais não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "s", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essas verbas do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas. Note-se que o texto da lei impõe a comprovação das despesas decorrentes do uso do veículo particular do empregado como condição para sua exclusão do salário de contribuição. Assim, se não houver a dita comprovação, a verba paga ao empregado adquirirá caráter habitual, perdendo sua característica indenizatória.

Ocorre que a natureza indenizatória desse reembolso exige que os pagamentos sejam eventuais, de modo que o trabalhador não possa ser onerado por despesas não previstas, mas por ele custeadas. Se o pagamento ou reembolso por gastos com uso de veículos próprios do prestador de serviços ou empregado for usual ou ordinário, a situação se inverte juridicamente, porque esses valores estarão compreendidos na remuneração paga e, assim, estarão no campo constitucional e legal de incidência das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido já se pronunciaram o Superior Tribunal de Justiça e esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

#### **TRIBUTÁRIO. AJUDA DE CUSTO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. A doutrina e a jurisprudência entendem que a ajuda de custo, por natureza, possui caráter indenizatório e não-continuativo, por se tratar de uma retribuição dada pelo empregador ao empregado que efetua alguma despesa em favor daquele.

2. A restituição das despesas realizadas a título de ajuda de custo - auxílio-quilometragem, quando não é constante e seu valor é variável, de acordo com a efetiva utilização do veículo -, nada acresce aos empregados em termos de vantagem financeira ou patrimonial de qualquer natureza ou renda. Por conseguinte, essas despesas não possuem natureza salarial e sobre elas não incide o imposto de renda.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 507.945/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 185)

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REEMBOLSO POR USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. OMISSÃO EXISTENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS.**

1. A teor da jurisprudência desta Corte, somente a existência de omissão relevante à solução da controvérsia, não sanada pelo acórdão recorrido, caracteriza a violação do art. 535 do CPC, o que de fato ocorreu na hipótese em apreço.

2. A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica.

3. Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

4. Sobre o auxílio-quilometragem, a contribuição previdenciária só incidirá se caracterizada a sua habitualidade, pois as verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória. Precedentes.

5. Omissa o Tribunal de origem quanto à observância dos requisitos estabelecidos na Medida Provisória 794/94 e na Lei n. 10.101/00, como também quanto à habitualidade do uso do veículo próprio, apesar da oposição de embargos de declaração. Caracterizada a violação do art. 535 do CPC.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1197757/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJE 13/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA QUINQUENAL - AUXÍLIO QUILOMETRAGEM - NATUREZA INDENIZATÓRIA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. (...) 2. O "reembolso de quilometragem" constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como rendimento do trabalho, uma vez que inexistiu prestação laboral imediata vinculada à verba paga pela empresa ao empregado; existe, sim, indenização feita pela empregadora ao seu trabalhador em virtude de um dispêndio feito por ele em favor da prestação laboral, mas não a título de rendimento do trabalho. Por tal razão não pode integrar a base de cálculo do referido artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. 3. O art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91 afasta a incidência da contribuição quanto ao ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado, quando devidamente comprovadas, verba esta que a empresa denomina de "Reembolso de Quilometragem". 4. Agravo legal improvido."

(APELREEX 00149895420024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Note-se que a comprovação, nos termos do entendimento jurisprudencial trazido à baila, implica a individualização das despesas, de acordo com a efetiva utilização do veículo para o trabalho.

No caso dos autos, não é possível concluir que o reembolso decorre de despesas não previstas, custeadas pelo funcionário. Não há nos autos documentos que individualizem essas despesas.

Conclui-se, portanto, que essas verbas, no presente caso, são remuneratórias e, assim, integram o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.

#### **Férias indenizadas (abono pecuniário de férias)**

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.' (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014). - g.n.

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.'

(TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

### Contribuições sociais destinadas a terceiros

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

### Compensação

Cumpra-se consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra-se observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

### Verbas de sucumbência

Com relação ao arbitramento dos honorários advocatícios, considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, aplicam-se as disposições do artigo 85 desse código.

Embora se trate de causa em que a Fazenda Pública é parte, situação regulamentada pelo §3º do artigo 85, a condenação não é líquida e não é possível verificar o valor exato do proveito econômico obtido pela parte autora. Além disso, o valor da causa foi atribuído em valor meramente estimativo.

Assim, aplica-se o disposto no §8º desse dispositivo, que autoriza a fixação por equidade.

Pois bem, os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), porquanto a autora sucumbiu em menor grau, o caso é de condenação da ré (União Federal) ao pagamento das verbas de sucumbência. Este valor mostra-se adequado e suficiente, tendo em vista a simplicidade da causa, em que se discute apenas matérias de direito e não houve instrução.

### Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento** às apelações.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECLARATÓRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES TERCEIRAS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. HORAS EXTRAS E ADICIONAIS. REEMBOLSO DE DESPESAS POR QUILOMETRAGEM RODADA. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. HONORÁRIOS FIXADOS POR EQUIDADE. PATAMAR ADEQUADO.**

1. A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e a importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

4. O reembolso de despesas pelo uso de veículo do empregado, incluindo combustível, para efetivação de tarefas laborais não enseja a incidência de contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "s", da Lei 8.212/91, que expressamente exclui essas verbas do salário de contribuição, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas. Note-se que o texto da lei impõe a comprovação das despesas decorrentes do uso do veículo particular do empregado como condição para sua exclusão do salário de contribuição. Assim, se não houver a dita comprovação, a verba paga ao empregado adquirirá caráter habitual, perdendo sua característica indenizatória. Precedentes.

5. No caso dos autos, não é possível concluir que o reembolso decorre de despesas não previstas, custeadas pelo funcionário. Não há nos autos documentos que individualizem essas despesas. Conclui-se, portanto, que essas verbas, no presente caso, são remuneratórias e, assim, integram o campo de incidência constitucional e legal das contribuições previdenciárias em tela.

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Precedentes.

7. No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea "b" do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição. Precedentes.

8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

9. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

10. Embora se trate de causa em que a Fazenda Pública é parte, situação regulamentada pelo §3º do artigo 85, a condenação não é líquida e não é possível verificar o valor exato do proveito econômico obtido pela parte autora. Além disso, o valor da causa foi atribuído em valor meramente estimativo.

11. Assim, aplica-se o disposto no §8º desse dispositivo, que autoriza a fixação por equidade.

12. Os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), porquanto a autora sucumbiu em menor grau, o caso é de condenação da ré (União Federal) ao pagamento das verbas de sucumbência. Este valor mostra-se adequado e suficiente, tendo em vista a simplicidade da causa, em que se discute apenas matérias de direito e não houve instrução.

13. Apelações não providas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007189-25.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007189-25.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000028-08.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SERVAL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546, VICTOR ARNS PASSOS - RS90751  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000028-08.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SERVAL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546, VICTOR ARNS PASSOS - RS90751  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e de apelação da União contra a sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por Serval Serviços Automotivos Ltda. contra a União (Fazenda Nacional) objetivando afastar a incidência das contribuições previdenciárias, inclusiva ao SAT e a entidades terceiras, sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias, nos primeiros 15 dias (ou 30 dias) de afastamento antes da concessão de auxílio-doença/acidente, auxílio-creche e quebra de caixa, julgou parcialmente procedentes os pedidos nos seguintes termos:

“Em vista disso, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado, resolvendo o mérito da demanda, nos termos do art. 487, I, do CPC de 2015, para:

(a) DECLARAR não incidência de contribuições sociais (parte da empresa e RAT/FAP e de terceiros) sobre os valores pagos a título de (I) aviso prévio indenizado com a respectiva gratificação natalina proporcional; (II) terço constitucional de férias gozadas; (III) abono pecuniário; (IV) auxílio-doença e/ou acidente pago pelo empregador até o 15º dia de incapacidade laboral; e (V) auxílio-creche;

(b) *CONDENAR a União ao pagamento dos valores recolhidos indevidamente pela empresa, requerente, observada a prescrição quinquenal e atualizados desde o recolhimento pela taxa SELIC, nas modalidades de restituição ou compensação, nos termos da fundamentação.*

*Denota-se, portanto, a probabilidade de parte do direito afirmado pela Parte Autora em sua peça inicial. Quanto ao fundado receio de dano de difícil reparação com o aguar do regular tramitação do feito, verifico, ainda, o perigo concreto e iminente de prejuízo caso a questão venha a ser decidida somente por ocasião de eventual recurso da sentença, considerando que a Parte Demandante poderá sofrer prejuízos financeiros causados pelo recolhimento de contribuição maior que a devida.*

*DEFIRO EM PARTE o pedido de liminar (tutela de urgência) formulado para o fim de determinar a suspensão da exigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias (cota patronal) e contribuições reflexas (SAT/RAT e "contribuição a terceiros" e acessórias) sobre os pagamentos efetuados pela empresa-autora aos seus empregados durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença e/ou acidente, bem como sobre os pagamentos a título de abono pecuniário de férias, terço constitucional de férias gozadas, aviso prévio indenizado com respectiva gratificação natalina proporcional e auxílio-creche, nos termos do item (a) acima, até o julgamento final desta ação judicial.*

*Por ser sucumbente em bem maior medida, condeno exclusivamente a UNIÃO – parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados nos percentuais mínimos previstos nas faixas do art. 85, §3º, I a V do CPC de 2015, percentuais que serão definidos quando da liquidação da condenação (art. 85, §4º, II, do CPC de 2015). Além disso, no caso de o valor em liquidação ser superior ao valor de 200 salários mínimos, a incidência do percentual de honorários deve observar o percentual mínimo das já referidas faixas e, naquilo que a exceder, o percentual mínimo subsequente, e assim sucessivamente (art. 85, §5º, do CPC de 2015).*

*Ré isenta de custas (restantes), consoante dispõe o art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Todavia, deverá ressarcir a Parte Autora diante dos valores por elas adiantados, forte no parágrafo único do aludido dispositivo.*

*Sentença sujeita à remessa necessária, vez que por certo o valor da condenação ultrapassará o limite estabelecido no art. 496, §3º, I, do CPC de 2015."*

Em suas razões recursais, a União suscita a falta de interesse de agir da autora em relação às férias indenizadas e ao abono pecuniário, pois a própria lei já as exclui da incidência das contribuições em questão. Também informa que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio indenizado, nos termos da Nota PGFN nº 485/2016, e em relação ao auxílio-creche. Quanto ao mérito, sustenta que as contribuições devem incidir sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos primeiros 15 dias de afastamento antes da concessão de auxílio-doença/acidente. Busca o prequestionamento da matéria.

Comas contrarrazões da autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000028-08.2017.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SERVAL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546, VICTOR ARNS PASSOS - RS90751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Do interesse de agir

A União requer o reconhecimento de ausência de interesse de agir da autora em relação ao abono pecuniário de férias, porém, a despeito da previsão expressa de que as verbas discriminadas no art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 não integram a remuneração, a autora possui interesse na declaração para fins de viabilizar eventual compensação de valores indevidamente recolhidos.

#### Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*"Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...) Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acórdão coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

#### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. *Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie*. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017..DTPB.-) - g.n.

#### **Reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Todavia, o referido entendimento não se estende aos seus eventuais reflexos sobre o décimo terceiro salário.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.*

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, consequentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuir natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

Outrossim, é o entendimento amplamente dominante desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. 1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido de não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os cestistas (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91). 2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente. 3. As horas extras e seus reflexos compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial. 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade surge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. 5. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. 6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga como reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF). 7. De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça os adicionais: noturno, insalubridade e periculosidade possuem natureza salarial, integrando a base de cálculo de contribuição previdenciária. 8. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas as contribuições previdenciárias. 9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação. 10. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. 11. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal. 12. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001. 13. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. 14. Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida.*



AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender tal incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Agravo legal da impetrante desprovido. Agravo legal da impetrada parcialmente provido para reconhecer que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

(AMS 00060132020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. REFLEXO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO: INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio". 2. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Precedentes. 3. Já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. 4. Conquanto tenha o aviso prévio indenizado caráter indenizatório, o mesmo não se pode dizer de seus reflexos sobre a gratificação natalina, ou décimo-terceiro salário. 5. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, e do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador é a remuneração paga ao empregado, e não apenas o seu salário. Todas as verbas pagas ao empregado, em razão do contrato de trabalho, ainda que não correspondam ao serviço efetivamente prestado, integram a remuneração e, portanto, também a base de cálculo da contribuição previdenciária. 6. A gratificação natalina calculada sobre o período do aviso prévio indenizado não é acessória deste último, tendo, ao contrário, a mesma natureza da gratificação natalina com base nos demais períodos computados no seu cálculo. 7. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. 8. O fato do número de meses considerados no seu cálculo incluir períodos não efetivamente trabalhados, como a fração superior a quinze dias, ou período do aviso prévio indenizado, não lhe retira a natureza salarial. Trata-se apenas de forma de cálculo, que inclui todo o período do contrato de trabalho, inclusive os períodos de gozo de férias, de descanso semanal remunerado, e do aviso prévio indenizado. 9. Incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, inclusive o calculado com base no período do aviso prévio indenizado. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 10. Agravo legal parcialmente provido.

(APELREEX 00100716020094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PARCELAS REFLEXAS DEVIDAS EM RAZÃO DO PAGAMENTO DAS VERBAS DECLARADAS INDENIZATÓRIAS - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - EMBARGOS DA AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS - EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. 1. O aresto embargado deixou de pronunciar-se acerca das parcelas reflexas devidas em razão dos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, declarados indenizatórios. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela autora, e de se declarar o acórdão, apenas para denegar a segurança em relação às parcelas reflexas (férias e 13º salário). 2. Na inicial, a autora requereu o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e parcelas reflexas a elas correspondentes (13º salário e férias). 3. O período de aviso prévio, ainda que não trabalhado, integra o tempo de serviço do trabalhador (art. 487, § 1º, CLT) e, portanto, tem reflexos nas suas férias, que são pagas proporcionalmente (art. 146, CLT). Tais pagamentos não podem ser considerados verbas acessórias do aviso prévio indenizado, pois têm a mesma natureza das férias proporcionais, que ainda não foram usufruídas. Assim sendo, não integram o salário-de-contribuição, em face do disposto no artigo 28, inciso I, parágrafo 9º e alínea "d", da Lei nº 8.212/91. 4. E se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente ilegalidade ou abuso de poder, até porque não há, nos autos, prova inequívoca de que a União vem exigindo o recolhimento das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte as recolheu equivocadamente. 5. O 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não é verba acessória do aviso prévio indenizado, tendo a mesma natureza remuneratória da gratificação natalina. Precedentes desta Egrégia Corte. 6. Em relação aos 15 (quinze) dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença, considerando que as faltas legais e justificadas ao serviço não podem ser descontadas do período de férias (art. 131, CLT), nem podem ser deduzidas do 13º salário (art. 2º, Lei nº 4.090/62), não há reflexos sobre o 13º salário e as férias. 7. Sendo o terço constitucional de férias um abono da importância paga a título de férias, não tem ele reflexo sobre o pagamento das férias e mesmo do 13º salário. 8. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 7º, inciso XVII, 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados, como no caso, os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da autora acolhidos parcialmente. Embargos da União rejeitados.

(APELREEX 00423339820124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedente do STJ. II - É devida a contribuição sobre os reflexos do aviso prévio, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00031385620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014) - g.n.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 543-C. DO CPC CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXO NA GRATIFICAÇÃO NATALINA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejar a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso. II - Contudo, revejo posicionamento adotado tendo em vista o julgamento do C. STJ assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado possuem nítido caráter indenizatório. III. Incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado, bem como sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AMS 0006689520094036100, JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2014)

#### **Abono pecuniário de férias**

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "j", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos. (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014). - g.n.

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "j", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.'

(TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

#### Auxílio-creche/babá

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

"Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezessex) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação."

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso- creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

"Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade"

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

"§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas."

Assim, é de se verificar que o "auxílio creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337/AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201/AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

### **Quebra de Caixa**

A verba denominada quebra de caixa possui natureza salarial, porquanto constitui adicional, incremento com o propósito de remunerar o empregado que tem como atribuição o manuseio de numerário.

O Superior Tribunal de Justiça tem assentado entendimento no sentido de incidência previdenciária sobre referida verba ante a ausência de natureza indenizatória:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO AO EMPREGADO A TÍTULO DE QUEBRA DE CAIXA. INCIDÊNCIA.*

*1. O Tribunal a quo consignou que a verba referente ao adicional de quebra de caixa possui natureza salarial, de modo a integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*2. Quanto ao auxílio "quebra de caixa", consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, o STJ assentou a natureza não indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador, devendo incidir nesses casos a contribuição previdenciária.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1397333/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE, DE HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA. INCIDÊNCIA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de adicional de transferência e adicionais de periculosidade, de insalubridade, noturno e de horas extras, uma vez que possuem natureza salarial". 2. Esta Corte Superior consolidou a orientação de que integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, bem como o auxílio "quebra-caixa". Nesse sentido: REsp 1.313.266/AL, Rel. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.8.2014, AREsp 69.958/DF, Rel. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20.6.2012 e EDeI no REsp 733.362/RJ, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.4.2008. 3. No mesmo sentido, está o posicionamento deste Tribunal Superior que consolidou o entendimento de que o adicional de transferência possui natureza salarial. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.207.843/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2011. 4. Agravo Regimental não provido.*

*(AGRESP 201402312796, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE QUE TODAS AS VERBAS PAGAS AO EMPREGADO TEM INCIDÊNCIA PREVIDENCIÁRIA. VERBA DECORRENTE DE QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DA REFERIDA CONTRIBUIÇÃO. PRECEDENTE: RESP. 942.365/SC, REL. MIN. LUIZ FUX, REL. P/ ACÓRDÃO MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 30/05/2011. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, EM CONFORMIDADE COM O PARECER DO MPF. 1. A verba relativa a quebra de caixa possui natureza indenizatória e não salarial; por essa razão não há incidência de contribuição previdenciária. 2. Agravo Regimental a que se nega provimento, em conformidade do o parecer do MPF.*

*(AGRESP 201301096763, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/09/2014)*

Outrossim, o Tribunal Superior do Trabalho consolidou entendimento acerca da natureza salarial dos valores pagos a título de quebra de caixa na Súmula 247:

### **Súmula nº 247 do TST**

*QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA JURÍDICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003*

*A parcela paga aos bancários sob a denominação "quebra de caixa" possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais.*

Nesse mesmo sentido, trago a colação julgados desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIAS PAGAS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORA EXTRA E ADICIONAL NOTURNO, FERIADOS E FOLGAS TRABALHADOS, REFLEXO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO NO 13º SALÁRIO, MANUTENÇÃO DE UNIFORME E QUEBRA DE CAIXA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença; terço constitucional de férias gozadas; e aviso prévio indenizado têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária; de outro modo, ficou assentado que o salário-maternidade possui caráter remuneratório, devendo incidir, portanto, contribuição previdenciária sobre o referido valor. 4. O e. Superior Tribunal de Justiça também pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.358.281/SP, submetido à sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas relativas ao adicional noturno, assim como às horas extras e seu respectivo adicional, têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária. 5. Em relação às férias gozadas, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária. 6. Da mesma forma que a verba acima tratada, o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado tem natureza salarial, razão pela qual incide a devida contribuição previdenciária. 7. Os valores pagos pelo empregador a título de "quebra de caixa", segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), possuem natureza remuneratória, constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias e para terceiros. 8. Ao tratar das verbas pagas pelo empregador a título de feriados e folgas trabalhados, esta Corte Regional fixou entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias e para terceiros. 9. Segundo o posicionamento deste Tribunal, também possuem natureza remuneratória as verbas pagas pelo empregador na qualidade de ajuda de custo para "manutenção de uniforme". 10. Agravos legais desprovidos.*

*(AC 00156103120144036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. 1 - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes. II - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido.*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.** 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A decisão embargada tratou corretamente e a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: **O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de hora-extra, adicional de "quebra de caixa" e alimentação em pecúnia.** 3. Embargos de declaração não providos.

**AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUEBRA DE CAIXA. HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DIA DO COMERCÁRIO. DIA DO TRABALHO. FOLGAS REMUNERADAS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BIÊNIO E QUINQUÊNIO. HORAS JUSTIFICADAS. ADICIONAL DE ASSIDUIDADE. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO-NATALIDADE. COMPENSAÇÃO. AGRAVOS IMPROVIDOS.** 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Os dias comemorativos: dos comerciários, dos farmacêuticos e dos trabalhadores têm nítido caráter salarial, haja vista serem pagos aos empregados em decorrência de folga e não de qualquer tipo de indenização, assemelhando-se às outras licenças e folgas remuneradas. 3. As horas justificadas, assim como dias em que o empregado se ausenta justificadamente, são de caráter salarial, pois é um benefício que autoriza o empregado a se ausentar em certas circunstâncias sem que perca sua remuneração integral diária. Sendo assim, é verba remuneratória. 4. As verbas denominadas como biênio, triênio e quinquênio, de acordo com a legislação trabalhista, são parte do salário base do empregado e, portanto, também sofrem contribuição previdenciária. 5. Quanto a adicional de assiduidade, horas extras, banco de horas, 13º salário, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade, de acordo com a jurisprudência dominante, sofrem incidência de contribuição previdenciária. 6. **Gratificação por liberalidade, como gratificação assiduidade, paga pelo empregador, é assente na jurisprudência do STJ que, devido à sua natureza remuneratória, sobre ela incide contribuição previdenciária, assim como quebra de caixa, de acordo com entendimento deste tribunal.** 7. No caso do auxílio natalidade, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias. 8. É inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. 9. Agravos improvidos.

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPORTÂNCIA PAGA NOS 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. QUEBRA DE CAIXA. VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.** 1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento quanto à natureza não-salarial do vale-transporte, pago na forma em espécie, daí porque se afasta a tributação. 2. O caráter indenizatório das férias indenizadas, inclusive seu abono, do terço constitucional de férias, do aviso prévio indenizado, da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição destinada ao FGTS. 3. **A quebra de caixa, o vale-alimentação pago em pecúnia e as faltas abonadas/justificadas têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo da contribuição.** 4. E, ainda que aqui se reconheça que a contribuição ao FGTS não pode incidir sobre as verbas indenizatórias, não é o caso de se reconhecer o direito da impetrante à obtenção da compensação do montante indevidamente recolhido, ante a ausência de previsão legal, nem mesmo da restituição de tais valores, em face da inadequação da via processual eleita para tanto, podendo a impetrante, se for do seu interesse, pleitear a repetição do indébito na esfera administrativa ou, ainda, na via judicial adequada. 5. Apelo da União e remessa oficial desprovidos e apelo da impetrante a que se dá parcial provimento.

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.** 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. 2. **No caso em tela, não se verifica qualquer vício no acórdão proferido, sendo claro no sentido da exigibilidade de contribuição previdenciária sobre as "horas extras", "quebra de caixa" e "vale alimentação em pecúnia".** O embargante limita-se a rediscutir o mérito e sequer aponta a hipótese de cabimento dos declaratórios. 3. O "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02). 4. Estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos. Mesmo para fins de prequestionamento, a oposição de embargos de declaração deve observar as hipóteses de cabimento do recurso. 5. Embargos de declaração improvidos.

Assim, em face da jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional, bem como do entendimento sumulado do TST, conclui-se que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de quebra de caixa.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumprе consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprе observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduziu a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### Das verbas da sucumbência

Persiste a sucumbência da União em maior grau, devendo ser mantida a condenação em honorários advocatícios (art. 86, parágrafo único, CPC/15).

A sentença fixou os honorários advocatícios "nos percentuais mínimos previstos nas faixas do art. 85, §3º, I a V do CPC de 2015, percentuais que serão definidos quando da liquidação da condenação (art. 85, §4º, II, do CPC de 2015). Além disso, no caso de o valor em liquidação ser superior ao valor de 200 salários mínimos, a incidência do percentual de honorários deve observar o percentual mínimo das já referidas faixas e, naquilo que a exceder, o percentual mínimo subsequente, e assim sucessivamente (art. 85, §5º, do CPC de 2015)". Estes critérios encontram-se em consonância com as diretrizes do Código de Processo Civil de 2015 e deve ser mantida.

#### Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União e **dou parcial provimento** à remessa oficial para (i) reconhecer a incidência da contribuição previdenciária patronal, ao RAT/SAT e a entidades terceiras sobre nos reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

É como voto.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO SATE E ENTIDADES TERCEIRAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. REFLEXO DO AVISO PRÉVIO NO 13º SALÁRIO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE. QUEBRA DE CAIXA. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

3. Eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

4. O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006. Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche.

5. A verba denominada quebra de caixa possui natureza salarial, porquanto constitui adicional, incremento com o propósito de remunerar o empregado que tem como atribuição o manuseio de numerário.

6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

7. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

8. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

9. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

10. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

12. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à remessa oficial para (i) reconhecer a incidência da contribuição previdenciária patronal, ao RAT/SAT e a entidades terceiras sobre nos reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006476-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROSEGUR TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE SEGURANCA ELETRONICA E INCENDIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

APELADO: PROSEGUR TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE SEGURANCA ELETRONICA E INCENDIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROSEGUR TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE SEGURANCA ELETRONICA E INCENDIOS LTDA  
APELADO: PROSEGUR TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE SEGURANCA ELETRONICA E INCENDIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006476-50.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001484-48.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001484-48.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de dupla apelação contra a sentença que concedeu parcialmente a segurança para “afastar a incidência da contribuição previdenciária, prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, incidente sobre: terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante que tenha por objeto tais parcelas, e declarar o direito da autora em proceder à compensação do respectivo indébito com débitos tributários de mesma natureza, com as ressalvas do artigo 26, parágrafo único da Lei 11.457/2007, quando transitada em julgado a presente sentença, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/02, corrigidos os valores a compensar pela taxa SELIC. Custas ex lege. Horários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário”.

Em suas razões recursais, sustenta a impetrante que as contribuições previdenciárias não incidem sobre os valores pagos a título de férias usufruídas, salário maternidade, descanso semanal remunerado, adicional de insalubridade e horas extras. Defende o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação.

Por sua vez, em suas razões recursais, sustenta a União que as contribuições previdenciárias incidem sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias. Informa que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio indenizado, tendo em vista a Portaria PGFN nº 502/2016.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001484-48.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DURAPARTS COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade dos recursos.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e passo à análise.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários.

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Salário maternidade.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgrG nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDel no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDel no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

#### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

#### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

#### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET E EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercução geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercução geral do tema."



"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

*AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES*

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

**Férias gozadas (usufruídas).**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

*Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.*

*Não há dívidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.*

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

*2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

*3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.*

*(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.*

*JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

*1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.*

*2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. (omissis)*

*II. (omissis)*

*III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.*

*IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).*

*V. (omissis)*

*VI. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)*

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Do descanso semanal remunerado.**

Os valores pagos a título de descanso semanal remunerado compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Não procede o argumento de que a verba tem natureza indenizatória porque não corresponde à contraprestação pelo serviço prestado. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.

No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.*

*1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min.*

*Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).*

*2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min.*

Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.

3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

Recurso especial improvido.

(REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)

#### **Adicional de insalubridade e seus reflexos.**

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

"INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de ínfimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

#### **Hora extra, adicional e seus reflexos.**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar; que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber: § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinou o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Compensação.**

Cumprir consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

#### **Da prescrição.**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### **Atualização do crédito.**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo.**

Pelo exposto, **nego provimento** às apelações da União e da impetrante e **dou parcial provimento** à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença, e a incidência sobre o salário maternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
3. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.
4. Resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de horas-extras.
5. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
7. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
9. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
10. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
11. Apelações da União e da impetrante desprovidas. Remessa oficial parcialmente provida.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações da União e da impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002833-58.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Destinatário: APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA

São Paulo, 24 de outubro de 2019

O processo nº 5002833-58.2017.4.03.6120 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007770-59.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INDUSTRIA METALURGICA USIFER LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE PEREIRA LOPES - SP193477-A, HIGINO EMMANOEL - SP114211-A, OTAVIO CIRVIDIU BARGERI - SP310231-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INDUSTRIA METALURGICA USIFER LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007770-59.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000698-27.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
APELADO: KIPLING SJ COMÉRCIO DE BOLSAS LTDA., FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000698-27.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
APELADO: KIPLING SJ COMÉRCIO DE BOLSAS LTDA., FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelações contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por KIPLING SJ COMÉRCIO DE BOLSAS LTDA. contra DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, FNDE, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE, objetivando o reconhecimento do direito da impetrante e de suas filiais à não incidência das contribuições previdenciárias, ao SAT e a entidades terceiras sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, bem como o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, julgou parcialmente procedente o pedido "para conceder em parte a segurança, assegurando à parte impetrante o direito líquido e certo de não ser compelida ao recolhimento da Contribuição Social sobre a Folha de Salários - CSFS (incluindo a contribuição destinada ao GIL/RAT - antigo SAT - e ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAI, Salário Educação), incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado. Poderá a impetrante, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente pagos a esse título, comprovados nos autos, nos cinco anos que precederem a propositura da ação (e a partir de então), com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária ou juros, calculada a partir da data do pagamento indevido e até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009".

**Apelou o SENAC.** Em suas razões, sustentou que as contribuições incidem sobre todas as verbas pagas aos empregados. Também defendeu a impossibilidade de repetição das contribuições, tendo em vista a atuação social do SENAC.

**Apelou o SEBRAE.** Em suas razões, alegou sua ilegitimidade para figurar no polo passivo. Quanto ao mérito, sustentou a impossibilidade de compensação, em razão da Instrução Normativa nº 1.300/2012.

**Apelou o SESC.** Em suas razões, sustentou que a natureza da contribuição a entidades terceiras é diferente das contribuições previdenciárias, pois se fundamenta no Decreto-Lei nº 9.853/46, o qual não prevê qualquer exceção à composição da folha de salários. Subsidiariamente, defendeu que a natureza remuneratória do aviso prévio e invocou a súmula nº 305 do TST. Também alegou a impossibilidade de compensação, em razão da Instrução Normativa nº 1.717/2017.

**Apelou a União.** Em suas razões, sustentou que a incidência da contribuição sobre as verbas é obrigatória em razão do princípio da solidariedade. Defendeu a incidência da contribuição sobre o reflexo do aviso prévio sobre o décimo terceiro salário.

Com as contrarrazões da autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000698-27.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL

SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: KIPLING SJ COMÉRCIO DE BOLSAS LTDA., FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA

AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade dos recursos

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e passo à análise.

#### Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*"Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...) Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS). 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilar o entendimento supracitado.

## **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

## **Aviso prévio indenizado**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

*1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

*2. Recurso especial da Fazenda Nacional.*

*2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

**2.2 Aviso prévio indenizado.**



A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.
2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.
3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.
4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017..DTPB:) - g.n.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Cumpra consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

#### **Da prescrição**

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduz a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, mencione o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

#### **Atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **dou provimento** à apelação do SEBRAE para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide, **nego provimento** à apelação da União e **dou parcial provimento** à remessa oficial para (i) declarar a ilegitimidade passiva ad causam das entidades terceiras FNDE, INCRA, SENAC e SESC, excluindo-as da lide; e (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados, **restando prejudicadas as apelações do SENAC e do SESC**. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

---

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO SAT E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. Inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária. Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.
2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
4. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
5. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
6. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
7. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
8. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
9. Apelação do SEBRAE provida. Apelação da União desprovida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelações do SENAC e do SESC prejudicadas.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação do SEBRAE para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide, **negou provimento** à apelação da União e deu **parcial provimento** à remessa oficial para (i) declarar a ilegitimidade passiva ad causam das entidades terceiras FNDE, INCRA, SENAC e SESC, excluindo-as da lide; e (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados, **restando prejudicadas as apelações do SENAC e do SESC**. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000294-58.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SCALLA SERVICOS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000294-58.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SCALLA SERVICOS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de reexame necessário e de apelação da União contra a sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por Scalla Serviços Ltda. – EPP contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, objetivando afastar a incidência das contribuições previdenciárias a cargo do empregador (cota patronal e GILRAT) e destinadas a entidades terceiras sobre os valores pagos aos seus empregados a título de (i) terço constitucional de férias; (ii) quinze primeiros dias de afastamento por auxílio-doença ou auxílio-acidente; (iii) aviso prévio indenizado; (iv) salário-maternidade; (v) indenização do período estabilizatório (estabilidade gestante, estabilidade acidente de trabalho e estabilidade do membro da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes-CIPA); (vi) férias gozadas; (vii) vale-transporte pago em dinheiro; (viii) adicionais de hora extra; (ix) pagamento de prêmio pelo alcance de metas e (x) 13.º salários sobre as verbas acima, bem como o direito à compensação administrativa dos valores recolhidos a maior nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente corrigidos, sem as limitações antes previstas no artigo 89 da Lei nº 8.212/91, em razão de sua revogação pela Lei nº 11.941/09, concedeu parcialmente a ordem nos seguintes termos:

*“Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE a ordem, a fim de afastar a incidência de contribuição previdenciária, que tenha como base de cálculo as seguintes rubricas : aviso prévio indenizado, auxílio-doença, auxílio-acidente, terço constitucional de férias, indenização do período estabilizatório (estabilidade gestante, estabilidade acidente de trabalho e estabilidade do membro da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA), tanto quanto vale-transporte pago em dinheiro, restando autorizada a compensação/restituição, observado o prazo quinzenal e o art. 170-A, CTN, com correção/juros pela SELIC, tudo na forma anteriormente estatuída, ratificando-se a liminar.”*

Em suas razões recursais, a União requer a concessão de efeito suspensivo ao apelo e informa que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio, nos termos da Nota PGFN nº 485/2016. Quanto ao mérito, sustenta que as contribuições previdenciárias incidem sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, nos quinze primeiros dias de afastamento nos casos de doença e acidente e nos períodos de estabilidade. Também pugna pela aplicação do art. 89 da Lei nº 8.212/91 e da IN RFB nº 1.717/1, limitando-se a compensação com contribuições da mesma espécie.

Em suas razões recursais adesivas, sustenta a impetrante que as contribuições previdenciárias patronal e destinadas a entidade terceira não incidem sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas, adicional de horas extras, prêmio por alcance de metas e décimo terceiro salário sobre verbas indenizatórias.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000294-58.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCALLA SERVICOS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Da admissibilidade dos recursos**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e passo à análise.

**Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As denominadas “contribuições destinadas a terceiros”, foram instituídas pelo DL nº 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei nº 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de “adicionais” à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado “Sistema S” foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei nº 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei nº 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*“Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...) Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.”*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS (“SISTEMA S”). SESI E SENAI. REFSIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado “Sistema S” - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de “contribuições privadas” que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de “tributos e contribuições” (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo “administrados”. 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do “Sistema S” foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CNP e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao “Salário-Educação”, igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido.” (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada por STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Salário maternidade**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

#### **1.3 Salário maternidade.**

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

*1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Alto contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### 2.4 Terço constitucional de férias.

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

3. Conclusão.

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)*

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegial a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

### AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRESP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB.-) - g.n.

**Quebra da estabilidade decorrente da concessão de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho e da estabilidade gestante. Estabilidade de membros da comissão interna de prevenção de acidente**

Não incidem contribuições previdenciárias sobre os valores referentes à quebra da estabilidade decorrente da concessão de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho e da estabilidade gestante, bem como dos membros da comissão interna de prevenção de acidente, em razão da sua evidente natureza indenizatória, nos moldes do disposto no inciso I, do artigo 7º, da Constituição Federal, como se depreende do entendimento emanado por essa Corte Regional, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E A TERCEIROS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE DEFERIU A LIMINAR PLEITEADA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 2. As rubricas "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da comissão interna de prevenção de acidentes" e "salário estabilidade acidente de trabalho" correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas "a" ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e "b" ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção do auxílio-acidente). Tais pagamentos, efetuados em razão da quebra das apontadas estabilidade s, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. (...) 4. Agravo improvido."

(AI 00064147220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA, SAT E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE TRANSPORTE CONVERTIDO EM PECÚNIA, INDENIZAÇÃO DO PERÍODO ESTABILIZADO E 13º SALÁRIO CORRESPONDENTE ÀS VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, HORAS EXTRAS E PRÊMIO PELO ALCANCE DE METAS. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento), aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, vale transporte convertido em pecúnia, indenização do período estabilizado e 13º salário correspondente às verbas indenizatórias. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: salário maternidade, férias gozadas, horas extras e prêmio pelo alcance de metas. (...) 11. Remessa oficial e apelações do contribuinte e da União parcialmente providas."

(AMS 00032443320144036108, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. ABONO DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO CRECHE. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. AUXÍLIO TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 470 DA CLT. INDENIZAÇÃO PELA SUPRESSÃO DE HORAS EXTRAS. INDENIZAÇÃO POR DESPÉDIDA QUE ANTECEDE A DATA BASE. INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT. INDENIZAÇÃO POR ESTABILIDADE. INDENIZAÇÃO POR RESCISÃO ANTECIPADA DE CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO.

(...) VIII - Os valores pagos a título de "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de Acidentes" e "salário estabilidade acidente de trabalho" correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em que gozava de estabilidade, prevista no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas "a" ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e "b" ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção do auxílio-acidente). Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidade s, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. (...) XI - Agravo legal não provido."

(APELREEX 00018692120144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HORA EXTRA. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. NOTURNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL DE SOBREAVISO. BANCO DE HORAS. METAS. SALÁRIO ESTABILIDADE GESTANTE - SALÁRIO ESTABILIDADE CIPA - SALÁRIO ESTABILIDADE ACIDENTE DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA REPETIÇÃO AOS RECOLHIMENTOS PROVADOS NOS AUTOS

(...) 14. No que pertine ao "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da CIPA - Comissão Interna de Prevenção de Acidentes" e "salário estabilidade acidente de trabalho", correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas "a" ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e "b" ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção do auxílio-acidente)". Em decorrência, essas verbas são despendidas em razão da quebra das apontadas estabilidade s, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. (...) 28. Apelação da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida."

(AMS 00030331720114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

### **Férias gozadas (usufruídas)**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

*Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.*

*Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.*

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.*

*JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).



V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Do auxílio-transporte (vale-transporte)**

normativa. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade

Assimrestou ementado o acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.*

1. *Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
2. *A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
3. *A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
4. *A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
5. *A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
6. *A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"*

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.*

1. *O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*
2. *Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proíbe o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*
3. *Embargos de divergência providos."*

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.*

1. *A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.*
  2. *No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.*
  3. *Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.*
- (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

#### **Hora extra, adicional e seus reflexos**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"*.

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

*"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras."*

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

### **Prêmios. Cumprimento de metas**

O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que prêmios integram o salário.

Nesse viés, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.
2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuições previdenciárias sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações.
3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais".

Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada. (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO AO EMPREGADO A TÍTULO DE QUEBRA DE CAIXA. INCIDÊNCIA. 1. O Tribunal a quo consignou que a verba referente ao adicional de quebra de caixa possui natureza salarial, de modo a integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. 2. Quanto ao auxílio "quebra de caixa", consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, o STJ assentou a natureza não indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador, devendo incidir nesses casos a contribuição previdenciária. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201302601177, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2014)

Sendo remuneração adicional advinda de **cumprimento de metas** ou superávit produtivo, não há alegar sua natureza indenizatória, eis que evidente seu caráter contraprestacional:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144).
2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.
3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado.

(REsp 565.375/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 199)

No caso em tela, não restou demonstrada a natureza jurídica da contribuição referida, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela embargante, não comporta procedência o pedido. Veja-se julgado do C. Superior Tribunal de Justiça e da Primeira e Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)

PRÊMIO - GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio - gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito ao abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

**AÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. INEXIGIBILIDADE. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS-EXTRAS. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA.** 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e abono assiduidade. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: adicionais de periculosidade, insalubridade e de horas-extra. 3. Em relação ao abono único anual, a r. sentença deve ser mantida, pois ausente a prova da natureza jurídica da referida verba necessária para avaliar a tangibilidade da exação. 4. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida. (AMS 00009803920114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)- g.n.

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, ABONO ÚNICO E SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO.** I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas e salário-maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - As verbas pagas a título de abono único somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteados os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00033944920134036140, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)- g.n.

### **13º salário sobre todas as verbas discutidas**

A apelante busca afastar a incidência de contribuições sobre as parcelas do décimo terceiro que decorrem do pagamento de verbas cuja natureza indenizatória tenha sido reconhecida nestes autos.

E, nestes autos, foi reconhecida a natureza indenizatória das seguintes verbas: terço constitucional de férias, auxílio durante os quinze primeiros dias contados do afastamento do segurado por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, salário estabilidade (gestante, acidente de trabalho e comissão interna de prevenção de acidente) e vale-transporte em dinheiro.

Pois bem

Tratando-se de mandado de segurança, a prova do pagamento deve ser pré-constituída e, nos autos, não consta a composição/forma de cálculo de todos décimos-terceiros pagos pela impetrante aos seus empregados, de modo que não é possível verificar quais verbas foram consideradas no cálculo dos décimos-terceiros e, por conseguinte, afastar aquelas cuja natureza indenizatória tenha sido reconhecida, especificando-as.

E ainda que assim não fosse, o fato de uma verba possuir natureza indenizatória não implica que o décimo-terceiro sobre ela também possua esse caráter. Nesse sentido, o STJ pacificou que a parcela do décimo terceiro sobre o aviso prévio não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como o décimo-terceiro salário.

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.**

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cumho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

### **Compensação**

Cumprе consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprе observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

## Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

## Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

## Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento** às apelações da União e da impetrante e **dou parcial provimento** à remessa oficial para (i) limitar a segurança concedida às contribuições ao SAT/RAT e as destinadas às entidades terceiras, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO SATE A ENTIDADES TERCEIRAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. ESTABILIDADE. FÉRIAS GOZADAS. VALE TRANSPORTE EM DINHEIRO. HORAS EXTRAS. PRÊMIO PELO CUMPRIMENTO DE METAS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO SOBRE TODAS AS VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença, e a incidência sobre o salário maternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. Não incidem contribuições previdenciárias sobre os valores referentes à quebra da estabilidade decorrente da concessão de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho e da estabilidade gestante, bem como dos membros da comissão interna de prevenção de acidente, em razão da sua evidente natureza indenizatória.
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
4. Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.
5. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
6. O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que prêmios integram o salário. Sendo remuneração adicional advinda de **cumprimento de metas** ou superávit produtivo, não há alegar sua natureza indenizatória, eis que evidente seu caráter contraprestacional.
7. Com relação ao 13º salário sobre todas as verbas discutidas, o fato de uma verba possuir natureza indenizatória não implica que o décimo-terceiro sobre ela também possua esse caráter. Nesse sentido, o STJ pacificou que a parcela do décimo terceiro sobre o aviso prévio não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como o décimo-terceiro salário.
8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
9. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

10. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

11. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

12. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

13. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

14. Apelações da União e da impetrante desprovidas. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações da União e da impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial para (i) limitar a segurança concedida às contribuições ao SAT/RAT e as destinadas às entidades terceiras, bem como (ii) para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000151-61.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPADUA TRANSPORTES EIRELI

O processo nº 5000151-61.2017.4.03.6143 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002053-63.2018.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: INDUSTRIA ELETROMECANICA BALESTRO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: JEFERSON ANDRE DORIN - SP220405-A, ANTONIO LUIZ BUENO DE MACEDO - SP40355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIA ELETROMECANICA BALESTRO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002053-63.2018.4.03.6127 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000720-58.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A  
APELADO: ORGANIZACAO IMOBILIARIA ATHIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000720-58.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A  
APELADO: ORGANIZACAO IMOBILIARIAATHIALTDA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face da r. sentença, cujo dispositivo, ora transcrevo:

#### *III - Dispositivo*

*Ante o exposto:*

*a) rejeito as preliminares ventiladas pelo impetrado Delegado da Receita Federal de Presidente Prudente;*

*b) reconheço a ilegitimidade passiva do INCRA e FNDE para figurarem no pólo passivo da demanda;*

*c) concedo parcialmente a segurança, na forma do art. 487, I, do CPC, deferindo o pedido liminar, para o fim de:*

*c.1) reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que determine à impetrante o recolhimento da contribuição ao SAT e das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, INCRA e Sistema "S") sobre as importâncias pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença e auxílio-acidente;*

*c.2) reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que determine à impetrante o recolhimento das contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 (patronal e SAT) e das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, INCRA e Sistema "S") sobre as importâncias recebidas pelos empregados à título de férias indenizadas, férias proporcionais (e seu terço constitucional), ajuda de custo (diárias e transporte), indenização do art. 9º da lei nº 7.238/84 e bolsa de estudos, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar atos de coerção com a finalidade de cobrar as referidas exações, não podendo recusar a emissão de certidões negativas ou positivas com iguais efeitos, salvo se decorrente de outros débitos não abrangidos pelo dispositivo desta sentença;*

*c.3) assegurar à impetrante o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos sobre as verbas indicadas nos itens "c.1" e "c.2" deste dispositivo, nos 5 (cinco) anos que antecederam a propositura desta ação, ficando expresso que: I) a compensação dos referidos créditos só poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta decisão (art. 170-A, CTN) e deverá observar o art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/09; II) sobre a importância a ser compensada incidirá, a partir do recolhimento indevido, atualização monetária e juros de mora equivalente à taxa SELIC; III) o direito à compensação aqui assegurado não implica o reconhecimento dos valores apresentados pela impetrante, uma vez que o cálculo dos valores a compensar é efetuado por conta e risco do credor, ficando ressalvado ao Fisco a averiguação do crédito compensável e a efetividade e integralidade dos recolhimentos; e IV) ficam excluídos da compensação os valores atingidos pela prescrição quinquenal.*

*Defiro o ingresso da União no feito. Intime-se-a da presente sentença.*

*Intime-se a autoridade impetrada para ciência e integral cumprimento desta sentença.*

*Custas rateadas pelas partes (art. 86 CPC). Sem honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas 105 do STJ e 512 do STF).*

*Sentença sujeita a reexame necessário na forma do §1º do art. 14 da Lei nº 12.016/09.*

*(...)*

Em suas razões recursais, a apelante insurge-se contra a r. sentença na parte que afastou a contribuição previdenciária, cota empresa, o SAT e a terceiros sobre as importâncias recebidas pelos empregados nos 15 (quinze) dias que antecedem o auxílio-doença/auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias indenizadas e gozadas, férias proporcionais (e seu terço constitucional), ajuda de custo (diárias e transporte), indenização do art. 9º da lei nº 7.238/84 e bolsa de estudos.

Contrarrazões apresentadas.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo desprovimento do reexame necessário e do recurso da União.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000720-58.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A  
APELADO: ORGANIZACAO IMOBILIARIAATHIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690-A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441-A, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso de apelação

Conheço da apelação, recebendo-a somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 14 da Lei 12.016/2009.

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### Aviso prévio indenizado. Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

##### *1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

###### *1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

###### *1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

###### *1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.*

#### **1.4 Salário paternidade.**

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).*

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.*

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

##### **2.4 Terço constitucional de férias.**

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

#### **3. Conclusão.**

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)*

*Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (indenizadas ou gozadas), aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença.*

*Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".*

*No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:*

*"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"*

*"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconhecera a repercussão geral do tema."*

*"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.*

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."*

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES**



1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

#### **Do auxílio-educação (bolsas de estudo)**

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-educação, consoante dominante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA

(...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio-educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados(...)" (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Por sua vez, e prosseguindo, em relação aos valores pagos a título de bolsas de estudos, destinados a custear a educação dos dependentes dos empregados, não podem, igualmente, ser considerados como parte integrante do salário-de-contribuição.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial, que colaciono, tanto do STJ como dessa Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002).

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330484, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/12/2010)

**MANDADO DE SEGURANÇA - ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALOR DE PLANO EDUCACIONAL OU BOLSA DE ESTUDOS CONCEDIDA A EMPREGADOS OU SEUS FILHOS E DEPENDENTES - VERBA DESPROVIDA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA - SEGURANÇA CONCEDIDA.**

I - A hipótese de incidência de contribuição previdenciária é a remuneração do empregado, valores pagos a título de retribuição do trabalho e de forma habitual, não incidindo sobre verbas indenizatórias, que não retribuem o salário e sobre os ganhos de natureza transitória e desvinculados do salário (CF/1988, art. 195 e redação originária do § 4º do artigo 201; Lei nº 8.212/91, art. 28).

II - Exclui-se do salário-de-contribuição, para fins de incidência de contribuição previdenciária, o valor de plano educacional ou de bolsa de estudos concedida por empresa aos seus empregados, verba que não pode ser considerada como salário in natura.

III - Embora tenha valor econômico, o plano educacional ou a bolsa de estudos, ainda que previstos em tratado ou convenção coletiva de trabalho, não tem natureza remuneratória do trabalho do empregado, pois prestados não um investimento na qualificação dos empregados, de natureza eminentemente social e com valor constitucional pelo estímulo à educação (CF/1988, art. 205), não havendo contraprestação de trabalho, além de não ser habitual, mas prestada em caráter eventual e transitório, enquadrando-se mesmo na regra de exclusão do salário-de-contribuição prevista no § 9º, alínea 'e', item 7, da Lei nº 8.212/91, se não inclusos na própria alínea 'f' do mesmo dispositivo. Precedentes do E. STJ e dos TRF's.

IV - Abrangência das bolsas de estudo de qualquer nível (ensino básico, fundamental ou superior), pois não há razão jurídica para distinção.

V - Considerando a natureza deste estímulo educacional, de forma a excluir a natureza remuneratória da bolsa de estudos em relação ao próprio empregado, com ainda maior razão não há tal natureza quanto aos filhos ou dependentes que sejam beneficiados pelo auxílio educacional também de forma genérica. Precedentes do E. STJ, do TRF 4ª Região e desta Corte Regional (2ª Turma).

VI - Em confirmação, o artigo 458, § 2º, II, da CLT, na redação da Lei nº 10.243/01, expressamente dispôs não integrar o salário in natura as utilidades fornecidas pelo empregador relativas a "educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, amudade, livros e material didático."

VII - No caso em exame, o próprio relatório fiscal anexo à NFLD informa que a bolsa de estudos da impetrante é concedida indistintamente a todos os funcionários e dirigentes, portanto, sem uma específica contraprestação a determinada categoria.

VIII - Remessa oficial e apelação do INSS desprovidas.

(TRF-3 - AMS: 6120 SP 2005.61.00.006120-6, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 02/02/2010, SEGUNDA TURMA)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ADICIONAL DE HORA-EXTRA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA. PRÊMIO E GRATIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA. HABITAÇÃO. UTILIDADE. FOLHA DE SALÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. AJUDA DE CUSTO. ASSISTÊNCIA MÉDICA. ASSISTÊNCIA ODONTOLÓGICA. INEXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**

(...)

11. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação ou salário-educação não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Precedentes.

12. Com supedâneo nesse entendimento, considera-se que as bolsas de estudos concedidas aos empregados e aos filhos destes não se sujeitam à incidência da contribuição. Com efeito, o inciso II do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentado pela Lei n. 10.243/01, estabelece que a educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, amudade, livros e material didático, não é considerada salário. Desprovida de natureza salarial, a utilidade não sofre a incidência da exação (STJ, REsp n. 921.851-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.09.07).

13. A ajuda de custo somente não integra o salário-de-contribuição quando tiver natureza meramente indenizatória e eventual. Paga com habitualidade, terá caráter salarial, sujeitando-se à incidência da contribuição social (REsp n. 443.689, Min. Denise Arruda). Com esse fundamento, deu-se provimento ao recurso do INSS para julgar devida a contribuição incidente sobre pagamentos habituais de ajuda de custo (AC n. 96.03.065638-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.05.07).

(...)

16. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

17. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 22.02.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 22.02.05.

18. Agravo legal da União provido, e agravo legal da parte autora não provido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-78.2010.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, 5ª Turma, j. 24.09.2012, D.E. 02.10.2012)

**DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BOLSAS DE ESTUDOS PAGAS A FUNCIONÁRIOS E/OU SEUS DEPENDENTES. AUSÊNCIA DE HABITUALIDADE. CARÁTER DE CONTRAPRESTAÇÃO PELO LABOR NÃO CONFIGURADO. CUNHO EDUCATIVO E INTUITO DE APRIMORAMENTO INTELECTUAL, EM CONSONÂNCIA COM DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Os valores pagos pela empresa a seus funcionários com o específico objetivo de aprimorar a educação destes e/ou de seus filhos e demais dependentes - tais como as bolsas de estudos - não configuram salário indireto, pois concedidos de forma transitória, além de possuírem eminente intuito de aprimoramento cultural. São desprovidos, portanto, de habitualidade, tampouco caracterizam eventual contraprestação pelo labor exercido.

2. A concessão de bolsas de estudo caracteriza verdadeiro estímulo à educação, estando em consonância com diretrizes fixadas pela Constituição Federal (artigo 205). Dela não decorre ao empregado e seus dependentes eventual acréscimo financeiro, mas intelectual.

3. Descabida a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a título de bolsas de estudo, seja aos próprios funcionários, seja para seus dependentes.

4. Apelação da parte contribuinte provida. Inversão dos ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região; 5ª Turma; AC - 962804; Relatora Juíza Federal Conv. Louise Filgueiras; e-DJF3 Judicial de 28/11/2016)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CONTRIBUIÇÕES AO SAT/RAT E A ENTIDADES TERCEIRAS. INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

I. O Artigo 28, § 9º, letra "f", da Lei nº 8.212/91, com a redação atribuída pela Lei nº 12.513/2011, exclui do salário de contribuição o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados.

II. Mesmo anteriormente à vigência da Lei nº 12.513/2011, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado a orientação de que os valores gastos pelo empregador com a educação de seus empregados não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp nº 916208/ES, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, votação unânime, J. 08/04/2008, DJe 23/04/2008.

III. As contribuições destinadas ao SAT/RAT e às entidades terceiras possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do Artigo 22 da Lei nº 8.212/91, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições patronais.

IV. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; APELREEX - 1952677; Relator Des. Fed. Wilson Zauly; e-DJF3 Judicial de 09/09/2016)

1. O art. 458, § 2º, da CLT estabelece expressamente que os valores pagos pelo empregador para o custeio das despesas do empregado com educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, não serão considerados salário. Portanto, o auxílio-educação ou bolsa de estudo é verba de caráter indenizatório, não devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

2. As bolsas de estudos concedidas aos filhos e dependentes dos funcionários constituem um acréscimo no salário do empregado concedido de maneira indireta, pois não representam investimento na qualificação de empregados.

3. Da análise da Certidão de Dívida Ativa que acompanha a execução, não há como afirmar se a bolsa de estudos foi concedida para os funcionários ou filhos destes. 4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; 11ª Turma; AC - 1338859; Relator Des. Fed. Nino Toldo; e-DJF3 Judicial de 13/05/2016)

Contata-se, assim, que os valores pagos a título de auxílio educação/bolsas de estudos, destinados a custear a educação dos empregados e de seus dependentes, não podem ser considerados como parte integrante do salário-de-contribuição e, portanto, não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, posto que desprovidos de natureza salarial, não apresentando característica de habitualidade e tampouco de contraprestação ao empregado beneficiário.

#### **Indenização do artigo 9º da Lei nº 7.238/1984**

Em relação à indenização paga pelo empregador ao empregado, ante a rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, instituída pelo artigo 9º, da Lei nº 7.238/1984, trata-se de verba que não constitui renda, sendo, portanto, insuscetível de tributação. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 891.583/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 12/05/2008.

Nesse sentido transcrevo as seguintes decisões proferidas no âmbito dessa Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INTERESSE PROCESSUAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL POR TRANSFERÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO LEI 7.238/84, ART. 9º. CONTRIBUIÇÃO SOBRE INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 479 CLT. FÉRIAS USUFRUÍDAS. COMPENSAÇÃO. 1. (...) 4. A indenização prevista no artigo 9º da Lei nº 7.238/84 não compõe parcela salarial do empregado, pois não tem caráter de habitualidade, mas natureza meramente ressarcitória, paga com o objetivo de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre a indenização prevista no art. 479 da CLT, bem como a indenização prevista no artigo 9º, da Lei n. 7.238/84, por constituírem verbas de natureza indenizatória, conforme, aliás, previsto no art. 28 da Lei 8.212/91. 6. (...)" (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1951915 0019286-55.2012.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MULTA DO ARTIGO 9º, DA LEI 7.238, DE 1984. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AFASTADA. PARCELAS NÃO DISCRIMINADAS. IMPROCEDÊNCIA NESTE ASPECTO. IMPOSSÍVEL AFERIÇÃO DA NATUREZA DAS VERBAS. 1. A multa prevista no artigo 9º da Lei 7.238/84 detém nítida natureza indenizatória, diversa de salário, não podendo ser prevista a tributação na modalidade de contribuição social, sem o necessário instrumento legislativo adequado, a lei complementar. 2. O propósito disso é de registrar a evidente impropriedade da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997, ao excluir a indenização (por ato puramente omissivo) prevista no artigo 9º, da Lei 7.234, de 1984, do elenco de parcelas não integrantes do salário de contribuição e manter a indenização prevista no artigo 14, da Lei 5.889, de 8 de junho de 1973 (art. 28, § 9º, alínea "e", nº 4), pois ambas possuem natureza jurídica de indenização ("indenização adicional" e "indenização do tempo de serviço"). 3. (...)" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112743 0039317-24.1997.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2011 PÁGINA: 229 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Do auxílio-transporte (vale-transporte)*

*Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.*

*Assim restou ementado o acórdão:*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.*

*1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*

*2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*

*3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*

*4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*

*5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*

*6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"*

*De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Confira-se:*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.*

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.

2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.**

1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.

2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.

3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

### **Do auxílio-transporte (vale-transporte)**

Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago, em vale ou em moeda, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o acórdão:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.**

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.

2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.

3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.

4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.

5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.

6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento"

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.

2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.**

1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial.

2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia.

3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente.

(MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

### **Diárias de viagem e Ajuda de Custo**

Quanto às verbas pagas a título de diárias de viagem e ajuda de custo que, até a vigência da Lei 13.419/2017, excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à sua natureza remuneratória:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, TRABALHO NOTURNO, DIÁRIAS DE VIAGEM QUE ULTRAPASSEM 50% DA REMUNERAÇÃO, GORJETAS, COMISSÕES, PRÊMIOS, AJUDAS DE CUSTO E ABONOS. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminuenciado Administrativo n. 2). 2. A jurisprudência desta Corte Superior consolidou-se no sentido de que incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de adicional de horas extras, insalubridade, periculosidade, trabalho noturno, gorjetas, comissões, prêmios, ajudas de custo e abonos. 3. No que tange às diárias de viagem que ultrapassem os 50% da remuneração mensal, há expressa previsão legal de inclusão delas no salário de contribuição (art. 28, § 8º, "a", da Lei n. 8.212/1991), não havendo por que se discutir a natureza ou destinação de tal verba, constituindo ela base de cálculo da contribuição previdenciária para o regime geral.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 1517074/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 15/09/2017)

Portanto, deverá a impetrante demonstrar ao fisco a observância aos limites legais no momento da compensação.

#### **Férias indenizadas (vencidas, proporcionais). Abono pecuniário de férias por iniciativa do empregador (acordo coletivo).**

Quanto à verba referente às férias indenizadas (vencidas, proporcionais), resta claro que não são pagas em decorrência da contraprestação pelo trabalho ou tempo à disposição do empregador, mas sim como retribuição pela ausência de usufruto do direito ao descanso remunerado, do que exsurge cristalino o seu caráter indenizatório.

Nesse sentido:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas (...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5. No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu. 6. Quanto à compensação, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRÉCHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não integram o salário-de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11.(...)." (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015. FONTE\_REPUBLICACAO)**

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea "b" do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indúvidoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

**'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com simula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.'**

(TRF3, 5ª Turma, Al n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

### Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (SAT, Sistema "S", INCRA, e Salário-Educação), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

### **Dispositivo**

Pelo exposto, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação da União.

**É como voto.**

---

---

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS E FUNDO (SAT, SISTEMA "S", INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. BOLSAS DE ESTUDO. INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 9º DA LEI Nº 7.238/1984. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DIÁRIAS DE VIAGEM. FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS.**

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias (indenizadas ou gozadas), aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença.

2. Contata-se, assim, que os valores pagos a título de auxílio educação/bolsas de estudos, destinados a custear a educação dos empregados e de seus dependentes, não podem ser considerados como parte integrante do salário-de-contribuição e, portanto, não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, posto que desprovidos de natureza salarial, não apresentando característica de habitualidade e tampouco de contraprestação ao empregado beneficiário.

3. Em relação à indenização paga pelo empregador ao empregado, ante a rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, instituída pelo artigo 9º, da Lei nº 7.238/1984, trata-se de verba que não constitui renda, sendo, portanto, insuscetível de tributação. Precedente.

4. O STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte.

5. Quanto às verbas pagas a título de diárias de viagem e ajuda de custo que, até a vigência da Lei 13.419/2017, excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à sua natureza remuneratória. Portanto, deverá a impetrante demonstrar ao fisco a observância aos limites legais no momento da compensação.

6. Quanto à verba referente às férias indenizadas (vencidas, proporcionais), resta claro que não são pagas em decorrência da contraprestação pelo trabalho ou tempo à disposição do empregador, mas sim como retribuição pela ausência de usufruto do direito ao descanso remunerado, do que exsurge cristalino o seu caráter indenizatório.

7. No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (SAT, Sistema "S", INCRA, e Salário-Educação), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

9. Remessa necessária e apelação não providas.

---

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003146-18.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003146-18.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela impetrante com a sentença que denegou a ordem, nos autos do mandado de segurança impetrado por RCA Produtos e Serviços Ltda. contra o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP, objetivando o reconhecimento da não incidência das contribuições previdenciárias, ao SAT e a entidades terceiras sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta que as filiais possuem legitimidade para compor o pólo ativo. Quanto ao mérito, defende que as contribuições previdenciárias, ao SAT e a entidades terceiras não incidem sobre os valores pagos a título de salário maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em 2º grau deixou de opinar.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003146-18.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA., RCA PRODUTOS E SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da admissibilidade do recurso

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### Da legitimidade ativa das filiais

Inicialmente, cumpre consignar que, já há muito tempo, restou consolidado o entendimento de que a impetração de mandado de segurança se faz em face da autoridade administrativa com competência para determinar que o ato coator seja ou não realizado (independentemente do agente público que restar como mero executor). Igualmente, está substancialmente superada a questão pertinente à impetração de writs em face da pessoa de direito público (ou equiparada), porque basta que o mandado de segurança seja dirigido em face da autoridade investida por essa pessoa jurídica.

De acordo com o disposto no artigo 6º, § 3º, da Lei n. 12.016/2009, considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática, vale dizer, autoridade coatora é aquela que determinou a execução ou não do ato tido como coator, uma vez que ela é que dispõe do poder decisório. Do mesmo modo, a jurisprudência dominante do STJ assentou que a competência em mandado de segurança é determinada em face da autoridade impetrada - sua qualidade, gradação hierárquica e sede funcional (AgRg no AREsp 253007/RS, 2ª Turma, DJE 12/12/2012; AgRg no MS 16742/DF, 1ª Seção, DJE 30/06/2011; AgRg no REsp 1078875/RS, 4ª Turma, DJE 27/08/2010).

Já a competência para processar e julgar o mandado de segurança é determinada em razão da autoridade impetrada legítima. Portanto, se uma empresa com filiais pretende questionar a cobrança de contribuições previdenciárias patronais por mandado de segurança, deve fazê-lo na Seção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o estabelecimento matriz, sendo indicada autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil com atuação sobre ele.

Há casos nos quais as filiais podem, cada uma delas, ostentarem capacidade tributária própria e distinta uma das outras, o que se dá em tributos como o IPI e o ICMS, porque cada estabelecimento é um contribuinte diferente.

Diversa é a situação de contribuições previdenciárias, porque nesses casos o sujeito passivo é a empresa (matriz e filiais). Nesse caso, o CNPJ da matriz tem caráter centralizador e, portanto, atrai as discussões relativas às filiais. Logo, conquanto haja legitimidade das filiais para representar a pessoa jurídica, mercê do princípio da unicidade da personalidade jurídica da matriz e das filiais, para fins de delimitação do domicílio tributário, e, por consequência, para definição do juízo competente, deve ser levado em consideração o disposto no artigo 127 do CTN, que determina que o domicílio tributário das pessoas jurídicas de direito privado será o lugar de sua sede.

No caso dos autos, a parte impetrante (RCA Produtos e Serviços Ltda. - matriz - CNPJ 69.207.850/0001-61, localizada na cidade de Santa Bárbara D'Oeste/SP) ingressou com a ação na Subseção Judiciária de Piracicaba-SP.

#### Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*"Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...) Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor; aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."*

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de inpor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Salário maternidade. Salário paternidade.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade.*



O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e salário paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaca-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistiu um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

*AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES*

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento.

4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017 ..DTPB:) - g.n.

**Férias gozadas (usufruídas)**

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.*

*543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

*Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.*

*Não há dívidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.*

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.*

*2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

*3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.*

*(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.*

*JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

*1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.*

*2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. (omissis)*

*II. (omissis)*

*III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.*

*IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).*

*V. (omissis)*

*VI. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)*

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

#### **Hora extra, adicional e seus reflexos**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"*.

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte autora, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar; que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DJE 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### **Compensação**

Não reconhecido o recolhimento indevido, não há que se falar em compensação ou restituição de indébito.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante apenas para reconhecer a legitimidade ativa das filiais indicadas na inicial. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

---

### **EMENTA**

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO RATE E OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. LEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAIS DA IMPETRANTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS.

1. A competência para processar e julgar o mandado de segurança é determinada em razão da autoridade impetrada legítima. Tal autoridade, por sua vez, é determinada segundo as regras administrativas de atribuições e deverá ser aquela que detém legitimidade para determinar a fiscalização e o lançamento do tributo. Se uma empresa com filiais pretende questionar a cobrança de contribuições previdenciárias patronais por mandado de segurança, deve fazê-lo na Seção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o estabelecimento matriz, sendo indicada autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil com atuação sobre ela. Embora filiais tenham legitimidade para representar a pessoa jurídica, mercê do princípio da unicidade da personalidade jurídica da matriz e das filiais, para fins de delimitação do domicílio tributário, e, por consequência, para definição do juízo competente, deve ser levado em consideração o disposto no artigo 127 do CTN, que determina que o domicílio tributário das pessoas jurídicas de direito privado será o lugar de sua sede.

2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de salário maternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

3. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

4. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

6. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

7. Apelação da impetrante parcialmente provida.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu parcial provimento à apelação da impetrante apenas para reconhecer a legitimidade ativa das filiais indicadas na inicial. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS

Advogados do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

Advogados do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

Advogados do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

Advogados do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelações em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Banco J. P. Morgan S.A contra o Delegado da Receita Federal do Brasil Especial das Instituições Financeiras em São Paulo, julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a segurança, para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento de contribuições previdenciárias (cota patronal) sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeira quinzena paga pelo empregador), abono pecuniário, férias indenizadas e dobra do art. 137 CLT. Autorizou, ainda, a compensação do indébito. Sem condenação em honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela o impetrante. Repisa os argumentos expendidos na exordial. Requer que seja reconhecida a não incidência de contribuição previdência também sobre os valores pagos a título de (i) férias gozadas; (ii) adicional de horas-extras; (iii) salário maternidade e licença-paternidade, estendendo os efeitos às contribuições destinadas às entidades terceiras.

Apela a União/Fazenda Nacional. Preliminarmente, alega a nulidade da sentença em virtude da não integração das entidades terceiras no polo passivo da ação como litisconsórcio necessário. No mérito, sustenta, em síntese, a exigibilidade da tributação por meio de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela parte autora a título de terço constitucional de férias e auxílio-doença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 545/2340

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A  
Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da ilegitimidade passiva das entidades paraestatais

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo Decreto-Lei n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94, da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

*'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

[...]

*Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'*

Disso decorrem inúmeras consequências. A inscrição dos débitos em dívida ativa, sua cobrança em juízo via execução fiscal, sua inclusão em parcelamentos, são exemplos de situações que dizem respeito tão somente ao ente arrecadador e o contribuinte.

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SEFI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como REFIS, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, SEFI e SENAI. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o REFIS constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atendeu para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS). 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do REFIS. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no REFIS, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido. (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010).*

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, o sujeito ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União.

Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte em um processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte. Portanto, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União/Fazenda Nacional e o contribuinte.

A destinação do produto da arrecadação, por sua vez, materializa relação de direito financeiro.

São, portanto, duas relações jurídicas distintas: uma de natureza tributária, entre ente arrecadador e contribuinte e outra, de direito financeiro, estabelecida entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação.

A situação discutida na demanda subjacente materializa, em verdade, hipótese em que se admite a assistência simples, na qual o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida.

Como define a doutrina:

*"Na assistência simples, o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida. O interesse jurídico do terceiro reflete-se na circunstância de manter este, com o assistido, relação jurídica que poderá ser afetada a depender do julgamento da causa. (...) Fundamental perceber que, no processo, não se discute relação jurídica da qual faça parte este terceiro, bem como não tem ele qualquer vínculo jurídico com o adversário do assistido. O terceiro intervém para ser parte auxiliar - sujeito parcial mas que, em razão de o objeto litigioso do processo não lhe dizer respeito diretamente, fica submetido à vontade do assistido. Bom exemplo é o do sublocatário, em demanda de despejo contra o locatário, pois o direito dele depende da preservação de direito de outrem; seu interesse jurídico é imediato e aparentemente altruísta, pois, para proteger o seu patrimônio, tem de ajudar na defesa do alheio." (FREDIE DIDIER Jr. Curso de Direito Processual Civil, vol 1. Salvador: Ed. Juspodivm, 9ª edição, 2008, p. 330)*

Nesse sentido já decidiu o STJ:

*"Há interesse jurídico quando o terceiro encontra-se sujeito à eficácia reflexa do provimento prolatado no processo pendente. Vale dizer: há interesse jurídico quando a decisão pode alcançar de maneira negativa a esfera jurídica do terceiro que entretém uma relação jurídica conexa àquela afirmada em juízo. A relação jurídica do terceiro não está em juízo para ser decidida: o que se encontra em juízo é uma relação ligada com a relação do terceiro, cuja decisão indiretamente poderá prejudicá-lo. O assistente simples não defende direito próprio no processo em que participa nessa condição. (STJ, 1ª Seção, REsp 265.556/AL, DJ 18/12/2000).*

Cabe referir, ainda, que o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário nas ações em se discute a incidência de contribuição previdenciária, para o fim de integrar à lide aproximadamente uma dezena de entes beneficiários, poderá acarretar extrema dificuldade para o processamento dessas ações, tomando obrigatória a necessidade de se realizar mais de uma dezena de intimações para cada ato que envolva o direito dos ocupantes dos dois polos processuais.

Assim sendo, entendo que as entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária.

Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários.

Portanto, reconheço a ilegitimidade passiva das entidades terceiras

Contudo, ressalta-se que as conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).*

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Das horas extras**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".*

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

*"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.*

*§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.*

*§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.*

*§ 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.*

*Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.*

*§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.*

*§ 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."*

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

*EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido. (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).*

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012).*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (Resp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).*

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

#### **Das férias gozadas**

Com efeito, o pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em debate.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. (...) IV - Há também jurisprudência firme nesta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas, o auxílio alimentação pago em pecúnia e o adicional de quebra de caixa. Vejam-se os precedentes: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJE 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJE de 6/10/2016; AgInt no REsp 1565207/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/10/2016, DJE de 11/10/2016; (AgInt no AREsp 882.383/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/9/2016, DJE de 7/10/2016). (...) (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJE 27/11/2017).*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE: FÉRIAS GOZADAS E 13º SALÁRIO. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJE 18/8/2016; AgRg nos REsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJE 3/9/2015. (...) (AgInt no REsp 1427803/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJE 07/03/2017).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E FALTAS JUSTIFICADAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Primeira Seção desta Corte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pelo qual incide a contribuição previdenciária. (...) (AgInt no REsp 1637383/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. (...) II - A 1ª Seção desta Corte possui firme jurisprudência no tocante à incidência da contribuição previdenciária no pagamento de férias gozadas, diante da natureza remuneratória da mencionada verba. (...) (AgInt no REsp 1611507/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017).*

Esse também é o entendimento dominante desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. (...) 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. (...) (AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015).*

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS; EDcl nos EREsp 1352146/RS.

Incide, portanto, a contribuição previdenciária sobre o pagamento de férias gozadas (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91).

#### **Do salário-maternidade e licença-paternidade**

Outrossim, as parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o caráter remuneratório das verbas, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3. salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

#### **Das férias indenizadas, pagas em dobro (art. 137 CLT) e abono pecuniário (art. 143 da CLT)**

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e abono pecuniário de férias, nos termos do art. 28, § 9º, "d" e "e", item 6, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

*AGRAVOS LEGAIS EM AGRADO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. (...) 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei n. 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).*

Da mesma sorte, sobre as férias pagas em dobro, de acordo com o art. 137 da CLT, também não deve incidir contribuições previdenciárias pelo nítido caráter indenizatório da verba.

Confira-se:

*AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO ACIDENTE. ABONO PECUNIÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS PAGAS EMDOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com a jurisprudência, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre aviso prévio indenizado e seus reflexos, terço constitucional de férias e seus reflexos, quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença/auxílio acidente, abono pecuniário e seus reflexos, férias indenizadas e seus reflexos, férias pagas em dobro e seus reflexos. 3. Agravo improvido. (AMS 00029902720144036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015).*

#### **Do aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, *in verbis*:



"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2. **terço constitucional de férias.** No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 2.2. **aviso prévio indenizado.** A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3. **Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.** No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4. **terço constitucional de férias.** O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) - g.n.

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Senão, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregado e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consorte o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

**AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.** 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.** 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. (AIRESp 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017).

#### **Das entidades terceiras**

Vale reiterar que as conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, pois a base de incidência também é a folha de salários.

#### **Da compensação**

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir da impetração do writ (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Além disso, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

#### **Da atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da União e à remessa necessária e **dou parcial provimento** ao recurso da impetrante, apenas para estender a inexigibilidade tributária reconhecida em sentença às contribuições destinadas às entidades paraestatais.

Quanto ao mais, deve ser mantida a decisão recorrida em seus exatos e bem lançados termos.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL E ENTIDADES TERCEIRAS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, QUINZE NA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO E FÉRIAS PAGAS EM DOBRO. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. As entidades paraestatais não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

2. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

3. O pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em debate. (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017).

4. As parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

5. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e abono pecuniário de férias, nos termos do art. 28, § 9º, "d" e "e", item 6, da Lei n. 8.212/91; bem como sobre as férias pagas em dobro, de acordo com o art. 137 da CLT.

7. O indébito pode ser objeto de compensação com débitos tributários, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

9. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

10. Sentença parcialmente reformada.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa necessária e deu parcial provimento ao recurso da impetrante, apenas para estender a inexigibilidade tributária reconhecida em sentença às contribuições destinadas às entidades paraestatais. Quanto ao mais, deve ser mantida a decisão recorrida em seus exatos e bem lançados termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007584-57.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TREFILACAO BANDEIRANTES LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL - SP235547-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007584-57.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que, confirmando a liminar, CONCEDEU A SEGURANÇA, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do CPC (Lei 13.105/2015), para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato tendente à exigência de crédito tributário relativo à contribuição previdenciária patronal e de terceiros (SESI/SENAI, SEBRAE, INCRA e salário educação) e RAT, incidente sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de afastamento anterior ao auxílio-doença e/ou auxílio-acidente, tampouco sobre o terço das férias e aviso prévio indenizado, bem como que assegure o direito à compensação dos mesmos valores a título de contribuição previdenciária, nos termos da IN n. 1.300/12, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto na sentença e observado prazo o prescricional quinquenal. A correção monetária e os juros na repetição ou compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09. Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei n. 12.106/09.

A União requer que seja reformada em parte da sentença no sentido de se reconhecer como devida a contribuição previdenciária patronal, destinadas a terceiros e SAT/RAT recolhidas sobre o terço constitucional de férias, auxílio-doença devido nos primeiros quinze dias ao afastamento do empregado e aviso prévio indenizado, deixando de recorrer no tocante a esta última verba em relação ao empregador.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao E. TRF 3ª Região.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007584-57.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TREFILACAO BANDEIRANTES LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL - SP235547-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### **Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

#### **1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

##### **1.1 Prescrição.**

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 318/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### **1.2 Terço constitucional de férias.**

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### **1.3 Salário maternidade.**

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### **1.4 Salário paternidade.**

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### **2. Recurso especial da Fazenda Nacional.**

##### **2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.**

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### **2.2 Aviso prévio indenizado.**

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### **2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.**

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

#### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

#### Contribuições sociais destinadas a outras entidades

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (Sistema "S", INCRA, e Salário-Educação) e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

#### Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduziu a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

In casu, tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 26/11/2018, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos.

#### Da compensação

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprido observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

#### **Da atualização do crédito**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

**É como voto.**

---

---

#### **E M E N T A**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, DESTINADAS A TERCEIROS (SISTEMA "S", INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO) E SAT/RAT. QUINZE PRIMEIROS DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

2. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (Sistema "S", INCRA, e Salário-Educação) e SAT/RAT, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

3. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

4. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

5. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

6. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

8. Apelação não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação e deu parcial provimento à remessa oficial para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010596-73.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETTI - SP180615-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETTI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA

O processo nº 5010596-73.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020759-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANA LUCIA YURIKO DODO DE MORAES, CLAUDIA REGINA PETRI, DENISE APARECIDA AVELAR, EDISON MACHADO DE FIGUEIREDO, JOSE AILTON PINTO DE MESQUITA FILHO, ILMAR KOWALESKI FIGUEIRA DE BARROS, MARCIO LUIZ PIRES, RENATO MARTINS FERREIRA, RITA DE CASSIA MUTAI VARGAS, THAISA HELENA PIMENTA NEVES

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra acórdão de ID 77424357, assimmentado:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO QUE ANTECEDE A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO: IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. *É inaplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. Precedente.*

2. *Inaplicável a modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, já que o caso não trata de precatório expedido ou pago até 25 de março de 2015.*

3. *Agravo de instrumento não provido.*

A embargante sustenta haver omissão no julgado em relação à aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 diante do efeito suspensivo concedido aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020759-45.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANA LUCIA YURIKO DODO DE MORAES, CLAUDIA REGINA PETRI, DENISE APARECIDA AVELAR, EDISON MACHADO DE FIGUEIREDO, JOSE AILTON PINTO DE MESQUITA FILHO, ILMAR KOWALESKI FIGUEIRA DE BARRÓS, MARCIO LUIZ PIRES, RENATO MARTINS FERREIRA, RITA DE CASSIA MUTAI VARGAS, THAISA HELENA PIMENTA NEVES

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leit nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte informada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 77424357.



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001969-80.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: NANCY RAPOSO MEDEIROS  
Advogado do(a) APELADO: LILLIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001969-80.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: NANCY RAPOSO MEDEIROS  
Advogado do(a) APELADO: LILLIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):** Trata-se de embargos de declaração (ID 85360597) opostos pela UNIÃO contra o acórdão (ID 7742966), assim ementado:

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. LEI 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADORIA PELO RGPS. EMPREGO PRIVADO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.*

1. *Reexame Necessário e de Apelação interposta pela União contra sentença que concedeu a segurança para "declarar a ilegalidade da decisão que cancelou a pensão temporária que a impetrante estava a receber com base no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/1958, bem como para determinar à autoridade impetrada que restabeleça o pagamento dessa pensão (obrigação de fazer), com efeitos financeiros a partir deste mês dezembro de 2014". Custas na forma da lei. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.*
2. *Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 22.11.1977, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.*
3. *A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente. Os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente.*
4. *O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público, para fins de pensão disciplinada na Lei 3.373/58 à filha solteira*
5. *Apelação e Reexame Necessário desprovidos.*

A embargante alega a existência omissão no *decisum* colegiado, aduzindo que não houve pronunciamento em relação aos argumentos apresentados quanto à necessidade de interpretação do benefício de pensão temporária prevista na Lei nº 3.373/58 à luz da finalidade da lei e atenta à realidade brasileira, bem como sobre o dever-poder da Administração de observância ao princípio da legalidade e de sanear situações irregulares e anular os próprios atos quando eivados de ilegalidade, violando, desta forma, o disposto nos artigos 37, *caput*, 40, §2º, 70 a 75, 194 §único II, e 201, V, do Texto Constitucional, bem como o art. 114, da Lei nº 8.112/90 e os arts. 2º, VIII, 53, e 54, da Lei nº 9.784/99.

Sustenta, ainda, ser o acórdão contraditório ao tratar a pensão temporária como uma pensão vitalícia, desvirtuando a natureza e a finalidade do benefício previsto no art. 5º, II, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58, posto que instituído em contexto fático da década de 1950, sendo evidente a ausência do *fumus boni iuris*.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001969-80.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: NANCY RAPOSO MEDEIROS  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):** São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

No termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem os vícios apontados pela embargante.

Evidencia-se a oposição dos referidos embargos como tentativa de promover o reexame da causa.

No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, *in casu*, baseado em jurisprudência da Corte Superior, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005819-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTO POSTO JAGUARETE LTDA - EPP, SERGIO BRAGA, ALDONSO CHAVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ELI PRADO - MS6212-A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ELI PRADO - MS6212-A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ELI PRADO - MS6212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTO POSTO JAGUARETE LTDA - EPP, SERGIO BRAGA, ALDONSO CHAVES DE LIMA

O processo nº 5005819-51.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022652-97.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO SUDAMERIS BRASIL SOCIEDADE ANONIMA, VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A  
Advogados do(a) APELADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: BANCO SUDAMERIS BRASIL SOCIEDADE ANONIMA, VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS

O processo nº 0022652-97.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão VIRTUAL abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013688-59.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: HELENA MARIA MENDONCA OSSER, ANDRE MENDONCA OSSER, ANNA LUIZA MENDONCA OSSER  
Advogados do(a) APELANTE: ALLAN GEORGE DE ABREU FALLET - SP296003-S, ENRIQUE DE GOEYE NETO - SP51205-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALLAN GEORGE DE ABREU FALLET - SP296003-S, ENRIQUE DE GOEYE NETO - SP51205-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALLAN GEORGE DE ABREU FALLET - SP296003-S, ENRIQUE DE GOEYE NETO - SP51205-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 24 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: HELENA MARIA MENDONCA OSSER, ANDRE MENDONCA OSSER, ANNALUIZA MENDONCA OSSER  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5013688-59.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **VIRTUAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 12/11/2019 14:00:00

**SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001612-33.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: G. YOSHIOKA & CIA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GOMES FRANCO GRILLO - SP217655-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001612-33.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: G. YOSHIOKA & CIA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GOMES FRANCO GRILLO - SP217655  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União, em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001612-33.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: G. YOSHIOKA & CIA LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Pois bem. Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, in verbis:*

*"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.*

*Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".*

*A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:*

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Restou estabelecido, ainda, no novo CPC, a tutela de evidência, nos seguintes termos:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente".

No caso concreto, vishumbro a presença dos requisitos necessários ao deferimento da antecipação da tutela recursal.

A pretensão da parte agravante consiste em suspender o lançamento fiscal de taxa de ocupação pela alíquota 2% (dois por cento) do exercício financeiro de 2018 sobre o seu imóvel aforado, devendo proceder somente ao lançamento do foro anual que tem, pela alíquota de 0,6% (seis décimos por cento).

Compulsando o feito, verifica-se que o agravante colacionou aos autos eletrônico o despacho concessório de aforamento de seu imóvel, constituído por terreno acrescido de marinha (págs. 63/64). Consta, ainda, o contrato de constituição de aforamento (págs. 65/68), o qual dispõe expressamente, em sua cláusula primeira:

"Que o outorgado assume a condição de foreiro, ficando sujeito ao pagamento do foro anual em importância equivalente a 0,6% (seis décimos por cento) do valor do condomínio pleno do terreno objeto do presente contrato ...."

E, comprovando a manutenção de situação de aforamento do imóvel do agravante, verifica-se a certidão emitida pela Secretaria do Patrimônio da União aos 22/11/2017 (pág. 69).

Por outro lado, também verifica-se que o agravante está sendo cobrado equivocadamente por taxa de ocupação no percentual de 2%, conforme se denota do detalhamento da guia darf (pág. 54 desse instrumento).

Anote-se que, no que se refere à taxa de ocupação, cumpre destacar que não se confundem os institutos jurídicos da ocupação e do aforamento de imóveis da União. O primeiro é remunerado pela taxa de ocupação, pela qual ficam obrigados os "ocupantes de terrenos da União, sem título outorgado por esta" (art. 127 do Decreto-Lei 9.760/1946). Diversamente, o foro anual corresponde à obrigação pecuniária devida pela parte que estabelece, com a União, contrato de aforamento, nos termos do Decreto-Lei n. 3438/41, como no caso em análise.

Nesse sentido, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO TERRENO PÚBLICO. REVISÃO ANUAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. São inconfundíveis os institutos jurídicos da ocupação e do aforamento de imóveis da União. A primeira é remunerada pela taxa de ocupação, pela qual ficam obrigados os ocupantes de imóveis, sem título outorgado pela União. O foro consiste na retribuição pecuniária devida pela parte que celebra contrato de enfiteuse com o Ente Público.

2. A atualização da taxa de ocupação decorre da verificação, anual, do valor do domínio pleno do terreno. Diferentemente do foro, não é constante e imutável, motivo pelo qual não se encontra limitada a observar a variação inflacionária do período.

3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

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

(REsp 1152279/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 18/12/2009)

Entendimento este corroborado recentemente, por esta C. Corte Superior, no Resp 1.534.157, decidido monocraticamente pela eminente Ministra ASSUSETE MAGALHÃES aos 20/06/2017.

Assim, nesse juízo de cognição sumária, demonstrado pelo agravante, através de seu despacho concessório e contrato de constituição de aforamento, sua condição de foreiro e não ocupante, verifico a plausibilidade do direito alegado, devendo ser assegurado à parte agravante o direito de ser taxada no seu imóvel aforado pela alíquota 0,6% neste exercício financeiro de 2018, em razão do foro anual devido.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento, para determinar que a autoridade impetrada, ora agravada, suspenda o lançamento fiscal de taxa de ocupação pela alíquota 2% (dois por cento) do exercício financeiro de 2018 sobre o imóvel aforado pelo agravante, devendo proceder somente ao lançamento do foro anual que tem, por imperativo legal e contratual, a alíquota de 0,6% (seis décimos por cento).

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002899-56.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCIA RODRIGUES PEREZ  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA VILAS BOAS PEIXOTO RAMIREZ - SP291243-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002899-56.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCIA RODRIGUES PEREZ  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA VILAS BOAS PEIXOTO RAMIREZ - SP291243

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que, em **ação ordinária**, julgou procedente o pedido objetivando o imediato restabelecimento do benefício de pensão por morte em favor da parte autora, confirmando tutela antecipada anteriormente deferida.

Sustenta a parte apelante, em suma, que a autora é beneficiária de aposentadoria por idade perante o INSS, de forma que possui rendimento próprio, não havendo, portanto, amparo legal à pretensão da promovente. Aduz, ainda, que, segundo entendimento do TCU (Acórdão nº 2780/2016), é indispensável, para a concessão ou manutenção do benefício em tela, a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, descaracterizada na situação da parte autora.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002899-56.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCIA RODRIGUES PEREZ  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA VILAS BOAS PEIXOTO RAMIREZ - SP291243

#### VOTO

Debate-se nos autos sobre o cancelamento de pensão por morte concedida a filha de servidor, em razão de a mesma auferir rendimento próprio advindo de aposentadoria por idade paga pelo INSS.

Nesse diapasão, anoto que, quanto à lei de regência que assegura o direito à pensão por morte, tratando-se de pensão para filhas de servidor, o STJ editou a Súmula nº 340, *in verbis*:

*"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."*

Ademais, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor, conforme acórdãos proferidos para a solução de pensão deixada por ex-combatente, ora transcritos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão.*



2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes.

3. Recurso a que se nega provimento."

(AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.

2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR. PENSÃO. FATO GERADOR. ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES.

Nos termos de farto entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluiu os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.

Recurso desprovido."

(STJ, RMS n.º 19431/CE, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 319)

Consoante verificado nos autos, o falecimento do servidor público, genitor da postulante e instituidor do benefício em epígrafe, ocorreu antes do advento da Lei n.º 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei n.º 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

Com relação ao tema, dispõe o artigo 5º da Lei n.º 3.373/58:

"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei n.º 5.703, de 1971)

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Desta feita, a referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderá o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente, hipótese que não ocorreu no presente caso.

Ademais, cumpre realçar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

No caso, o benefício foi cancelado com aplicação de orientação firmada no Acórdão TCU 2780/2016 - Plenário.

Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e/ou ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, realço que tal exigência, todavia, não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO.**

1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentir, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante.

3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região.

4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752).

5- Agravo conhecido e provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 - 0024666-21.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2016)

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da União.

SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL

---

---

EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. LEI Nº 3.373/58. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA FILHA MAIOR SOLTEIRA E NÃO FUNCIONÁRIA PÚBLICA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

- OSTJ editou a Súmula nº 340, bem como firmou-se orientação, no mesmo sentido, de declarar que a norma aplicável à concessão de pensão é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor.

- O falecimento do servidor público, genitor da postulante e instituidor do benefício em epígrafe, ocorreu antes do advento da Lei nº 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

- A referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente, hipótese que não ocorreu no presente caso.

- Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e/ou ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, realço que tal exigência, todavia, não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

- Recurso de apelação não provido.

SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-98.2016.4.03.6331  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ALINE TRIUMPHO DE ARAUJO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: DAERCIO RODRIGUES MAGAINE - SP262352-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-98.2016.4.03.6331  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ALINE TRIUMPHO DE ARAUJO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: DAERCIO RODRIGUES MAGAINE - SP262352-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ALINE TRIUMPHO DE ARAUJO RIZZO em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial, em ação ordinária que objetiva a condenação o INSS a conceder progressão e/ou promoção funcional com observação do interstício de 12 meses, nos termos da lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80, até que sobrevenha a edição do regulamento previsto na Lei nº 10.855/04, com implantação do correto posicionamento na Tabela de Vencimentos e pagamento das diferenças remuneratórias apuradas, com observância de sua data de ingresso no serviço.

Em suas razões de apelação, em síntese, pleiteia seja reconhecida a competência do JEF para o julgamento dos presentes autos, com anulação da r. sentença e retorno dos autos ao Juizado Especial Federal, ou, caso assim não entendido, seja reformado o *decisum*, com a procedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000675-98.2016.4.03.6331  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ALINE TRIUMPHO DE ARAUJO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: DAERCIO RODRIGUES MAGAINE - SP262352-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Preliminarmente:** Anoto que, de acordo com o "caput" do art. 98 da Constituição Federal, serão criados juizados especiais competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade, estabelecendo o parágrafo 1º do referido dispositivo constitucional que "*lei federal disporá sobre a criação de juizado s especiais no âmbito da Justiça Federal*". O Texto Maior transferiu à lei ordinária a tarefa de regulamentar e definir as causas que poderão ser processadas no juizado especial, nesse ponto dispoendo a Lei nº 10.259/2001, instituidora do juizado especial federal, que:

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

*§ 1o Não se incluem na competência do juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

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

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

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

No caso dos autos, de acordo com o que narra a inicial, pretende a autora, servidora pública federal, seja observado o interstício de 12 meses para a concessão de progressão funcional e não de 18 meses, diante da ausência da regulamentação prevista na Lei nº 10.855/04, situação que se enquadra na exclusão referida no dispositivo legal acima referido, de modo contrário ao pretendido pela promovente, uma vez que versa a causa sobre anulação ou cancelamento de ato administrativo.

Esta é a orientação adotada por esta Colenda 1º Seção, conforme se observa dos julgados a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL RESPEITADO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 3º, §1º, III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO IMPROCEDENTE.*

*1. Conflito Negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP em face do juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, nos autos da Ação de Reposicionamento Funcional nº 0010477-69.2014.403.6306 movida por servidor público federal contra o INSS.*

*2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, §1º, III) prevê que os juizados s especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.*

*3. No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidor público do quadro de pessoal do INSS, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados.*

*4. A pretensão do autor, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito, estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.*

5. Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 2 12 07 - 0001600-41.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 01/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPOSICIONAMENTO FUNCIONAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO APÓS O PERÍODO DE DOZE MESES. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo, tendo como suscitado o Juízo do juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

2. O presente conflito de competência foi suscitado em ação ordinária na qual o autor, servidor público federal, pretende ver reconhecido o direito de que as progressões e promoções sejam ultimadas após o interstício de doze meses e não de dezoito meses, tal como determinado pela Administração.

3. O demandante pleiteia no feito de origem a declaração de ilegalidade de alguns dos dispositivos do Decreto nº 84.669/80, pretendendo que a autarquia ré observe o interstício de doze meses para efeito de proceder às promoções e progressões funcionais até que se edite o decreto regulamentador previsto nas Leis nºs. 10.355/2001 e 10.855/2004.

4. Da atenta leitura da exordial é possível extrair, ainda, que a autarquia requerida passou a aplicar o combatido intervalo de dezoito meses para a movimentação funcional conforme Memorando-Circular 01/2010/INSS/DRH e Parecer 09/2010/DPES/CGMADMPFE-INSS/PGF/AGU. Na contestação, o INSS assevera que "Atualmente, a administração observa o Decreto n. 84.669, de 29 de abril de 1.980 e o Memorando-Circular n.º 02 DGP/INSS, de 27/01/2012, atentando para o requisito de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para concessão da progressão".

5. O eventual acolhimento do pedido posto nos autos de origem implicará anulação de atos administrativos exarçados para implementação da impugnada progressão /promoção após o período de dezoito meses, hipótese que, nos termos do artigo 3º, § 1º, inciso III da Lei nº 10.259/2001, afasta a competência do juizado Federal. Verifica-se, de outro norte, que o caso não se enquadra na exceção prevista no referido dispositivo quanto à anulação de atos de cunho previdenciário ou fiscal, matéria estranha ao tema sob debate na lide de origem. Precedentes desta Corte: CC 0011497-30.2016.403.0000, relator Desembargador Federal Souza Ribeiro e CC 00 12 160-76.2016.403.0000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira.

6. Conflito de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19659 - 0009743-87.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 02/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017);

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL RESPEITADO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDENTE PROCEDENTE.

1. Cumpre consignar a inovação trazida pelo CPC/2015, da não obrigatoriedade da intervenção ministerial nos conflitos de competência, exceto naqueles em que haja interesse público ou social, interesse de incapaz e nos litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, a teor do disposto no artigo 951, parágrafo único, CPC/2015, situações que não se enquadram na hipótese dos autos.

2. Nos termos da Súmula 428/STJ, compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária.

3. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

4. No caso concreto, demanda subjacente foi proposta por servidora pública do quadro de pessoal do INSS, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que indeferiu a progressão nos termos reclamados. Tal ato administrativo não possui natureza previdenciária, nem corresponde a lançamento fiscal.

5. Conflito julgado procedente, para declarar a competência do juízo suscitado.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20480 - 00069 12 -32.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2016)

Por estes fundamentos, é competente para o processamento e julgamento desta ação a 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP.

Vencida tal questão, passo à análise do mérito.

Nesse passo, anoto que a progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), da seguinte forma:

"(...).

Art. 6º A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.

Art. 7º O Poder Executivo elaborará e expedirá o novo Plano de Classificação de Cargos, total ou parcialmente, mediante decreto, observadas as disposições desta lei.

"(...)."

Essa Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, nos seguintes termos:

"(...).

Art. 2º - A progressão funcional consiste na mudança do servidor da referência em que se encontra para a imediatamente superior.

Parágrafo único. Quando a mudança ocorrer dentro da mesma classe, denominar-se-á progressão horizontal e quando implicar mudança de classe, progressão vertical. (Redação dada pelo Decreto nº 89.310, de 1984)

"(...)

Art. 4º - A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.

Art. 5º - Concorrerá à progressão vertical os servidores localizados na última referência das classes iniciais e intermediárias.

**Art. 6º - O interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.**

Art. 7º - Para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses.

"(...)." (grifo nosso)

Nessa legislação dos servidores federais em geral, portanto, o interstício para progressão horizontal é previsto como o prazo de 12 (doze) ou de 18 (dezoito) meses e o interstício para a progressão vertical é previsto como prazo de 12 (doze) meses.

Sobreveio a **Lei nº 10.355, de 26/12/2001**, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, em seu artigo 2º, § 2º, que a **progressão funcional** e a **promoção** (equivalentes à **progressão horizontal** e **progressão vertical** previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, **deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento**.

*Art. 2o O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1o Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

*§ 2o A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.*

Esse regulamento específico previdenciário, porém, não veio a ser editado, mas a falta de sua edição, submetida a uma interpretação sistemática e finalística da legislação, já desde esse momento prefacial não poderia ser compreendida em prejuízo dos servidores da autarquia, sob pena de serem despojados de direitos funcionais reconhecidos há décadas, na condição de servidores federais que sempre foram - vinculados à autarquia inss -, pela só inércia do normatizador regulamentar.

A razoabilidade imporia então, que ante tal ausência regulamentar dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do inss as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser **aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral** até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Pois bem Na sequência foi editada a **Lei nº 10.855/2004**, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01. Nessa lei houve uma pequena alteração quanto ao prazo do **interstício**, que foi estabelecido no artigo 7º o padrão uniforme de **12 (doze) meses**, tanto para a **progressão funcional** como para a **promoção**, no mais também dispondo no artigo 8º que a **progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico** a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, consoante se observa:

"(...).

*Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º. A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.*

*§ 2º. A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.*

*Art. 8º. A promoção e a progressão funcional ocorrerão mediante avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento.*

"(...)." (grifei)

Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico a que se refere o artigo 8º, conforme previsto pelo **artigo 9º da mesma Lei nº 10.855/2004**, que assim tratou da matéria:

*"Art. 9 Até que seja regulamentado o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (redação original)*

Assim sendo, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do inss as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os **interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral** até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Na sequência, foi editada a **Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007**, alterando a redação dos artigos acima transcritos, para que fosse observado o interstício de 18 (dezoito) meses de exercício para a concessão de progressão /promoção funcional, nos seguintes termos:

"(...).

*Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1º. Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos:*

**I - para fins de progressão funcional:**

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e*

*b) habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a progressão ;*

**II - para fins de promoção:**

*a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício no último padrão de cada classe;*

*b) habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a promoção; e*

*c) participação em eventos de capacitação com carga horária mínima estabelecida em regulamento.*

*§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será:*

***I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei;***

*II - computado em dias, descontados os afastamentos que não forem legalmente considerados de efetivo exercício; e*

*III - suspenso nos casos em que o servidor se afastar sem remuneração, sendo retomado o cômputo a partir do retorno à atividade.*

*§ 3º. Na contagem do interstício necessário à promoção e à progressão , será aproveitado o tempo computado da data da última promoção ou progressão até a data em que a progressão e a promoção tiverem sido regulamentadas, conforme disposto no art. 8º desta Lei.*

***Art. 8º. Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei.'***

"(...)." (grifos nossos)

Importante ressaltar que, conforme expressa previsão do artigo 7º, § 2º, inciso I, **esse novo interstício de 18 (dezoito) meses para progressão funcional e para promoção deve ser "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei"**, o qual, desde a redação original já apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

Ocorre que nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o **artigo 9º da Lei nº 10.855/2004**, como acima já observei, assim tratou da matéria em suas sucessivas redações:

"Art. 9 Até que seja regulamentado o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (redação original)

Art. 9 Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei n 11.501, de 2007, fruto da conversão da Medida Provisória n 359/2007)

Art. 9 Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei n 12.269/2010, fruto da conversão da Medida Provisória n 479/2009)

Parágrafo único. Os efeitos decorrentes do disposto no caput retroagem a 1 de março de 2008. (Incluído pela Lei n 12.269/2010, fruto da conversão da Medida Provisória n 479/2009)" (grifos nossos)

A falta de edição desse regulamento específico previdenciário também motivou a edição da Medida Provisória n 359, de 2007, convertida na Lei n 11.501/2007, que acrescentou o § 3º ao mesmo artigo 2º da Lei n 10.355/2001, dispondo a mesma regra no sentido de que até a edição desse regulamento deveria ser observado o disposto na legislação aplicável aos servidores federais em geral (aquela prevista na Lei n 5.645/1970 c.c. Decreto n 84.669/1980).

§ 3o Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2o deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei no 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (incluído pela Medida Provisória n 359, de 2007, convertida na Lei n 11.501, de 2007)

Conforme se depreende das transcrições supra, tudo aponta para concluir-se que o legislador sempre intencionou que se aguardasse até a edição do regulamento específico da Carreira da Previdência Social (que viria a dispor cabalmente sobre todas as condições a serem preenchidas pelo servidor) para efeito de imposição dos novos critérios para progressão e promoção. Tanto isso é verdade que a MP 359/2007, convertida na Lei 11.501/2007, expressamente alterou a redação do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei 10.855/2004, impondo que a contagem do novo interstício de 18 meses seria feita somente a partir da edição daquele novo regulamento que viesse a estabelecer as regras específicas da carreira previdenciária.

Essa conclusão mais se reforça quando se examina o conteúdo do artigo 9º da Lei n 10.855/2004 que, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei n 5.645/70, regulamentada pelo Decreto n 84.669/80

Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

Convém ressaltar, por fim, que a posterior e recente edição da Lei n 13.324/2016 solucionou a situação exposta nos seguintes termos:

"(...)

#### CAPÍTULO XXV

#### DA CARREIRA DO SEGURO SOCIAL

Art. 38. A Lei n 10.855, de 1º de abril de 2004, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 7o .....

§ 1o .....

I.....

a) cumprimento do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão; e

.....

II.....

a) cumprimento do interstício de doze meses de efetivo exercício no último padrão de cada classe;

.....

§ 2º O interstício de doze meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1o, será:

....." (NR)

(...)

Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei n 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositonados, a partir de 1o de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.

Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.

(...)" (grifos nossos).

Destarte, segundo comando da recente legislação, ainda que seja garantida à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses, o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito.

Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei n 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei n 5.645/70 e Decreto n 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária proposta por Guilherme Oliveira de Bitencourt contra a União e o Instituto Nacional de Previdência Social - ins , objetivando as progressões funcionais, bem como, a implementação do correto posicionamento na Tabela de Vencimento Básico e o pagamento das diferenças remuneratórias, acrescidas de juros e correção monetária.

2. O Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido.

3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do inss e assim consignou na sua decisão: "Na hipótese, uma vez que não regulamentados os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º da Lei nº 10.855/04, tem direito o autor a ver respeitado o interstício de doze meses antes previsto, o qual, ante a situação delineada, deve ser considerado ainda vigente." (fl. 206, grifo acrescentado).

4. "Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970." (REsp 1595675/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/09/2016).

5. No mais, o Decreto 84.669/1980, que regulamenta a progressão funcional a que se refere a Lei 5.645/1970, prevê no seu artigo 7º o interstício de 12 (doze) meses para a progressão vertical.

6. Recurso Especial não provido. (REsp 1655198/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI Nº 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI Nº 5.645/1970.

1. Ação proposta por servidores públicos do inss pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei nº 10.855/2004.

2. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970.

3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto nº 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

Confira-se, ainda, mais recentes julgados: Resp nº 1796070, Ministra Regina Costa, j. 29/05/2019; e Resp 1821262, Ministro Herman Benjamin, j. 08/08/2019.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Com relação aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, ocorrida em 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, pois cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, desse modo, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Confira-se, nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(...).

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio *tempus regit actum* (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas Remuneratórias devidas a servidor es e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.215.714, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12/6/2012)

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24 de agosto de 2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97; percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até o advento da Lei n. 11.960, de 30 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança a partir da Lei n. 11.960/2009, quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE.

No que diz respeito às verbas sucumbenciais, condeno a ré ao pagamento das custas processuais em reembolso, bem como de honorários advocatícios estabelecidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, pois razoável e compatível com a complexidade da causa, nos termos do art. 85, §4º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a proceder à revisão da situação funcional da autora mediante aplicação da Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80 para suas progressões e promoções, assim procedendo ao seu devido reposicionamento funcional, bem como condená-lo ao pagamento das parcelas vencidas referentes às diferenças de vencimentos apuradas, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

**É o voto.**

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.**

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal como prazo de 12 (doze), para os avaliados como Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical como o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispoñdo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018492-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: IRACEMA FAVERO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DOMINGUES - SP107029-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A, CYNTHIALICE HOSS ROCHA - SP164534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018492-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL



## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União contra a r. sentença que, em ação ordinária, julgou procedente o pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte em favor da parte autora, confirmando tutela antecipada anteriormente deferida.

Sustenta a recorrente, em suma, que a autora possui rendimento próprio advindo de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo amparo legal à pretensão da promovente. Aduz, ainda, que, segundo entendimento do TCU (Acórdão nº 2780/2016), é indispensável para a concessão ou manutenção do benefício em tela a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, descaracterizada na situação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018492-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: IRACEMA FAVERO  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DOMINGUES - SP107029-A, RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A, CYNTHIALICE HOSS ROCHA - SP164534-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Debate-se nos autos sobre o cancelamento de pensão por morte concedida a filha de servidor, em razão de a mesma auferir rendimento próprio advindo de aposentadoria por tempo de contribuição paga pelo INSS.

Nesse diapasão, anoto que, quanto à lei de regência que assegura o direito à pensão por morte, tratando-se de pensão para filhas de servidor, o STJ editou a Súmula nº 340, *in verbis*:

*"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."*

Ademais, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor, conforme acórdãos proferidos para a solução de pensão deixada por ex-combatente, ora transcritos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão.*

*2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes.*

*3. Recurso a que se nega provimento."*

*(AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)*

*"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.*

*2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.*

*4. Recurso especial conhecido e provido."*

*(RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)*

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR. PENSÃO. FATO GERADOR. ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES.*

*Nos termos de fato entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluiu os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.*

*Recurso desprovido."*

*(STJ, RMS nº 19431/CE, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 319)*

Consoante verificado nos autos, o falecimento do servidor público, genitor da postulante e instituidor do benefício em epígrafe, ocorreu em 12/01/1979, antes do advento da Lei nº 8.112/1990, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

Com relação ao tema, dispõe o artigo 5º da Lei nº 3.373/58:

*"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)*

*I - Para percepção de pensão vitalícia:*

*a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;*

*b) o marido inválido;*

*c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;*

*II - Para a percepção de pensões temporárias:*

*a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;*

*b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.*

*Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."*

Desta feita, a referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderá o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente, hipótese que não ocorreu no presente caso.

Ademais, cumpre ressaltar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

No caso, o benefício foi cancelado com aplicação de orientação firmada no Acórdão TCU 2780/2016 - Plenário.

Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e ON 13/13, os quais exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, realça que tal exigência, todavia, não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade, restando desproporcional o fato de ela auferir rendimento próprio advindo de aposentadoria por tempo de contribuição.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO.*

*1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentido, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.*

*2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante.*

*3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região.*

*4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752).*

*5- Agravo conhecido e provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 - 0024666-21.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2016)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI N.º 3.373/1958. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA (MS 34.873/DF). 1. Este Tribunal admite a legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em mandado de segurança quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito.*

*Precedentes. 2. A jurisprudência desta Corte considera que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 conta-se da ciência do ato impugnado, quando não houve a participação do interessado no processo administrativo questionado. 3. Reconhecida a qualidade de dependente da filha solteira maior de vinte e um anos em relação ao instituidor da pensão e não se verificando a superação das condições essenciais previstas na Lei n.º 3373/1958, que embasou a concessão, quais sejam, casamento ou posse em cargo público permanente, a pensão é devida e deve ser mantida, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum. 4. Agravo regimental a que se nega provimento" (MS 35864 AgR, Relator(a): Min. Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 24.5.2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-115 DIVULG 30.5.2019 PUBLIC 31.5.2019).*

*Ementa: CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). EXCLUSÃO DE PENSÃO DE FILHA MAIOR E SOLTEIRA COM BASE EM REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI 3.373/1958. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, conta-se da ciência inequívoca do ato impugnado. 2. Segundo o art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958, as hipóteses de exclusão são restritas ao casamento ou posse em cargo público permanente. Dessa forma, a criação de hipótese de exclusão não prevista pela Lei 3.373/1958 (demonstração de dependência econômica) fere o princípio da legalidade. 3. Essa conclusão reflete a posição, recentemente, fixada pela 2ª Turma (Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019), ao apreciar 265 Mandados de Segurança, todos de relatoria do Ministro EDSON FACHIN, que concluiu pela ilegalidade do mesmo Acórdão 2.780/2016 TCU. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (MS 35414 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-069 DIVULG 04-04-2019 PUBLIC 05-04-2019)*

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença que julgou procedente o pedido inicial, para determinar à União Federal que restabeleça e mantenha o pagamento da pensão de titularidade da postulante, mantendo a tutela anteriormente concedida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, voto por **negar provimento à apelação**, nos termos retro mencionados.

**É o voto.**

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**EMENTA**

***DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. LEI Nº 3.373/58. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA FILHA MAIOR SOLTEIRA E NÃO FUNCIONÁRIA PÚBLICA. RECURSO NÃO PROVIDO.***

- OSTJ editou a Súmula nº 340, bem como firmou-se orientação, no mesmo sentido, de declarar que a norma aplicável à concessão de pensão é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor.

- O falecimento do servidor público, genitor da postulante e instituidor do benefício em epígrafe, ocorreu antes do advento da Lei nº 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

- A referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente, hipótese que não ocorreu no presente caso.

- Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e/ou ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, realço que tal exigência, todavia, não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

- Recurso de apelação não provido.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013847-02.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSMODAL LOGISTICA EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013847-02.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMODAL LOGISTICA EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por TRANSMODAL LOGISTICA EIRELI, concedeu a segurança para determinar que a autoridade abstenha-se de exigir da impetrante a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB com a inclusão, na base de cálculo, do valor referente ao ICMS, bem como declarar o direito da impetrante à compensação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sustenta a apelante, em suma, que o ICMS compõe o produto das vendas (e serviços) e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica. Insurge-se no tocante à compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público.

É o relatório.

Decido.

## SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013847-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMODAL LOGISTICA EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação em que se postula a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

*LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento), as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1º Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3º e 4º deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

*Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.*

*Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.*

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Quanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido.*

*(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)*

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

#### TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

#### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precitadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712/MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra temperada aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquênial para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: **prescrição** quinquênial para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, **prescrição** quinquênial para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).*

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*(...)"*

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.*

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

Dai se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tomar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

*"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"*

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. .EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança" (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, apenas para observar o critério da prescrição e compensação.

É como voto.

SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante



- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - o icms não compõe a base de cálculo do pis e da cofins ), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- No julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos

- Entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o pis , a cofins e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como legítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- A declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança " (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

- A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

- Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

## **SOUZA RIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, apenas para observar o critério da prescrição e compensação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026144-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELKA PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: TULIO NASSIF NAJEM GALLETTE - SP164955-A, JULIANA AMOROSO COTTAROMUALDO - SP187594-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026144-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELKA PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA AMOROSO COTTAROMUALDO - SP187594-A, TULIO NASSIF NAJEM GALLETTE - SP164955-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado ELKA PLASTICOS LTDA , objetivando obter provimento jurisdicional que lhe assegure o reconhecimento de seu direito de recolher, por todo o ano de 2018, a CPRB na forma prevista na Lei nº 12.546/11, com redação dada pela Lei nº 13.161/15, afastando-se, assim, os efeitos da Lei nº 13.670/18.

A r. sentença concedeu a segurança nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de declarar o direito da impetrante à manutenção do regime de tributação pela CPRB por todo o ano-calendário de 2018.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal requerendo, em síntese, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026144-07.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELKA PLASTICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA AMOROSO COTTA ROMUALDO - SP187594-A, TULIO NASSIF NAJEM GALLETTE - SP164955-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tomou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.

Na sequência a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários. Medida esta que teve seus efeitos revogados pela Medida Provisória nº 794.

Por fim, a Lei Federal nº 13.670, publicada aos 30 de maio deste ano, com vigência a partir de 01/09 deste mesmo ano, reduz drasticamente o rol de empresas e receitas elegíveis à opção pela desoneração da folha de salários, que permitia a substituição da apuração e recolhimento da contribuição previdenciária patronal de 20% pela apuração e recolhimento da contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta (CPRB) a alíquotas que variavam de 1% a 4,5%, a depender do tipo de atividade empresarial.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ª ed./2ª tiragem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, "Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrangidas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Lei nº 13.670/18, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de setembro do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela Lei nº 13.670/18, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2018, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2018, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Remessa Oficial e apelação desprovidas.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028670-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRÉ PALOMO COELHO, EDSON ARANTES CORREA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR SANTANNA TAMASASKAS - SP173163, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR SANTANNA TAMASASKAS - SP173163, PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028670-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRÉ PALOMO COELHO, EDSON ARANTES CORREA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASASKAS - SP173163

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASASKAS - SP173163

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDRÉ PALOMO COELHO e EDSON ARANTES CORREA FILHO contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo/SP, que em sede de ação anulatória ajuizada em face da União Federal indeferiu o requerimento de tutela de urgência para a determinar a imediata reintegração aos cargos de Policiais Rodoviários Federais, até decisão ulterior nos autos de origem.

Sustentamos agravantes, em síntese, a ocorrência de vícios que tornam nulo o procedimento administrativo disciplinar que culminou na penalidade de demissão aplicada, quais sejam: a não identificação dos agravantes pela suposta vítima do alegado ilícito de corrupção passiva, a suspeição da Comissão Processante e o impedimento do presidente desta, o cerceamento de defesa em razão do indeferimento do requerimento para a produção de provas pericial e oral, bem como o impedimento de acesso aos autos do PAD quando do lançamento do relatório final pela Comissão Processante.

Afirmamos a desproporcionalidade da penalidade aplicada, a ausência de provas da prática de qualquer ilegalidade e a presença do perigo de dano, uma vez que ao serem privados do exercício profissional, sofrem prejuízos de ordem financeira e são privados, bem como à sua família, de receberem assistência médica.

Faz-se requerimento para a reforma da decisão agravada e o deferimento da tutela de urgência a fim de que os agravantes sejam imediatamente reintegrados aos cargos de policiais rodoviários federais e, por fim o provimento do presente agravo de instrumento.

Emanálise preliminar, foi indeferida a antecipação de tutela.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

**SILVANETO**  
**JUIZ FEDERAL CONVOCADO**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028670-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRE PALOMO COELHO, EDSON ARANTES CORREA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASUSKAS - SP173163

Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASUSKAS - SP173163

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 294 do NCP, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

*"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.*

*Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".*

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".*

Depreende-se das razões recursais, que as partes agravantes se insurgem em face de decisão que indeferiu a antecipação de tutela para determinar a imediata reintegração dos mesmos aos cargos de policiais rodoviários federais.

Pois bem. Verifica-se a aplicação de penalidade administrativa de demissão, no bojo do processo administrativo disciplinar de nº 08658.013067/2012-33, o qual tramitou desde 2012 e culminou na aplicação das penalidades de suspensão, nos termos do art. 129, parte final, e de demissão, nos termos do art. 132, incisos IV, XI e XIII, todos da Lei nº 8.112/90, em decorrência de infração aos arts. 116, incisos I, II, III e IV, art. 117, inciso IX da Lei nº 8.112/90, prática de ato de corrupção e de ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, I e II da Lei nº 8.429/92.

Assim, observa-se que os agravantes foram definitivamente condenados na seara administrativa à penalidade de demissão do cargo público de policiais rodoviários, com amparo em provas colhidas no mencionado Processo Administrativo Disciplinar - PAD - instaurado para aferição da denúncia de prática de corrupção.

Das cópias de documentos que acompanham as razões recursais, anexadas pelos próprios agravantes, é possível concluir que, somente após a regular instrução do feito, no qual os agravantes tiveram a oportunidade de apresentar defesa, participar dos atos do processo e recorrer das decisões que lhes foram desfavoráveis, a autoridade administrativa decidiu pela cominação das penalidades acima mencionadas.

Em que pese a alegação de ocorrência de vícios que maculariam a legitimidade do procedimento administrativo, do qual se objetiva ao final obtenção da declaração de nulidade, verifica-se, que para a comprovação das mesmas, faz-se necessária instrução processual e dilação probatória, não se apresentado possível qualquer conclusão nesse sentido, nessa fase de cognição sumária.

Cumprir realçar que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário.

Assim, para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.*

*1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.*

*2. Não verificada a presença do requisito referente à prova inequívoca do direito alegado, na medida em que não há elementos bastantes nos autos a afastar o resultado do julgamento realizado na esfera administrativa, mormente porque a alegação inicial se baseia quase que totalmente na suposta ausência de provas para a condenação.*

*3. A suficiência ou não de provas para a condenação na esfera administrativa disciplinar é questão relacionada ao mérito administrativo, que só pode ser analisada por aquela própria esfera, sendo vedado ao Judiciário, nos termos da já pacificada jurisprudência pátria, interferir no mérito do ato administrativo.*

*4. A r. decisão a qua deixou bem claro que não se encontram presentes requisitos legais para a concessão da pretensão liminar.*

*5. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 535545 - 0017112-69.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR PREJUÍZO PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE. ANULAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. IMPROCEDÊNCIA.*

1. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Acerca de nulidade de processo administrativo disciplinar, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, REsp n. 1258041, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.04.12; ROMS n. 32536, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.04.11; MS n. 15111, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10.
2. Consta-se que as insurgências do impetrante, tanto no âmbito administrativo como na fase judicial, restringiram-se a assinalar nulidades processuais: a) em relação à portaria inaugural; b) das decisões monocráticas da presidente da comissão; c) pela inobservância dos prazos; d) pela falta de intimação do patrono. Por outro lado, não foram controvertidas a conclusão da comissão no sentido de ter cometido ato de insubordinação, tampouco a penalidade de advertência por escrito cominada, a qual, registre-se, não discrepa do estabelecido nos art. 116, IV, 127, I, 129 e 145, II, da Lei n. 8.112/90.
3. À míngua de demonstração de vício no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 08154.00304/2003 a ensejar sua anulação, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.
4. Reexame necessário e recurso de apelação da União provido para julgar improcedente o pedido.

[TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região/MS, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 294153 - Processo nº 0007538-16.2004.4.03.6000 - Órgão Julgador: Quinta Turma, Relator: Des. Fed. André Nekatschlow, julgado em 17/03/2014].

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO E PERIGO DE DANO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a concessão da tutela provisória de urgência, é mister a demonstração dos requisitos da plausibilidade das alegações ou probabilidade do direito, além da demonstração do perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo, consoante o disposto no art. 300 do CPC/2015 (correspondente à tutela antecipada previstano art. 273, I, do CPC/1973).
2. Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais pelo agravante, havendo apenas alegações genéricas de perigo de dano.3. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00225131520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016)."

Por conseguinte, mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão dos agravantes goza de presunção de validade e legalidade, que somente poderia ruir ante prova cabal e sentido contrário.

Face ao exposto, é de ser mantida a decisão agravada a qual indeferiu o requerimento de antecipação de tutela formulado pelas partes agravantes.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

**SILVANE TO**  
**JUIZ FEDERAL CONVOCADO**

---

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **André Palomo Coelho e Edson Arantes Correa Filho** em face de decisão que, nos autos de ação anulatória proposta contra a União Federal, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado como escopo de determinar a imediata integração dos ora agravantes aos cargos de policiais rodoviários federais.

O eminente Juiz Federal Convocado Silva Neto (Relator) votou no sentido de negar provimento ao agravo de instrumento, no que foi acompanhado pelo eminente Desembargador Federal Peixoto Junior, sendo o julgamento suspenso em decorrência do meu pedido de vista.

**É o breve relatório. Passo a proferir o meu voto-vista.**

Anote, de início, que pedi vista dos autos para uma análise mais detida a respeito das diversas alegações formuladas pelos agravantes em cotejo com a prova que acompanha a minuta.

Entendo que, para fins de tutela de urgência, não há elementos seguros a respeito do alegado, devendo a matéria ser objeto da necessária instrução processual e dilação probatória, motivo pelo qual **acompanho o voto do Relator para negar provimento ao recurso.**

**É como voto.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028670-11.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ANDRE PALOMO COELHO, EDSON ARANTES CORREA FILHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS - SP173163  
Advogados do(a) AGRAVANTE: OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519, IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS - SP173163  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos do artigo 294 do NCPC, a tutela provisória se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência, *in verbis*:

"Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental".

A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Depreende-se das razões recursais, que as partes agravantes se insurgem em face de decisão que indeferiu a antecipação de tutela para determinar a imediata reintegração dos mesmos aos cargos de policiais rodoviários federais.

Pois bem. Verifica-se a aplicação de penalidade administrativa de demissão, no bojo do processo administrativo disciplinar de nº 08658.013067/2012-33, o qual tramitou desde 2012 e culminou na aplicação das penalidades de suspensão, nos termos do art. 129, parte final, e de demissão, nos termos do art. 132, incisos IV, XI e XIII, todos da Lei nº 8.112/90, em decorrência de infração aos arts. 116, incisos I, II, III e IV, art. 117, inciso IX da Lei nº 8.112/90, prática de ato de corrupção e de ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, I e II da Lei nº 8.429/92.

Assim, observa-se que os agravantes foram definitivamente condenados na seara administrativa à penalidade de demissão do cargo público de policiais rodoviários, com amparo em provas colhidas no mencionado Processo Administrativo Disciplinar- PAD – instaurado para aferição da denúncia de prática de corrupção.

Das cópias de documentos que acompanham as razões recursais, anexadas pelos próprios agravantes, é possível concluir que, somente após a regular instrução do feito, no qual os agravantes tiveram a oportunidade de apresentar defesa, participar dos atos do processo e recorrer das decisões que lhes foram desfavoráveis, a autoridade administrativa decidiu pela cominação das penalidades acima mencionadas.

Em que pese a alegação de ocorrência de vícios que maculariam a legitimidade do procedimento administrativo, do qual, se objetiva ao final obtenção da declaração de nulidade, verifica-se, que para a comprovação das mesmas, faz-se necessária instrução processual e dilação probatória, não se apresentado possível qualquer conclusão nesse sentido, nessa fase de cognição sumária.

Cumprido realçar que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário.

Assim, para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido :

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. Não verificada a presença do requisito referente à prova inequívoca do direito alegado, na medida em que não há elementos bastantes nos autos a afastar o resultado do julgamento realizado na esfera administrativa, mormente porque a alegação inicial se baseia quase que totalmente na suposta ausência de provas para a condenação.

3. A suficiência ou não de provas para a condenação na esfera administrativa disciplinar é questão relacionada ao mérito administrativo, que só pode ser analisada por aquela própria esfera, sendo vedado ao Judiciário, nos termos da já pacificada jurisprudência pátria, interferir no mérito do ato administrativo.

4. A r. decisão a qua deixou bem claro que não se encontram presentes requisitos legais para a concessão da pretensão liminar.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 535545 - 0017112-69.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR PREJUÍZO PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE. ANULAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Acerca de nulidade de processo administrativo disciplinar, confirmaram-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, REsp n. 1258041, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.04.12; ROMS n. 32536, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.04.11; MS n. 15111, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10.

2. Constata-se que as insurgências do impetrante, tanto no âmbito administrativo como na fase judicial, restringiram-se a assinalar nulidades processuais: a) em relação à portaria inaugural; b) das decisões monocráticas da presidente da comissão; c) pela inobservância dos prazos; d) pela falta de intimação do patrono. Por outro lado, não foram controvertidas a conclusão da comissão no sentido de ter cometido ato de insubordinação, tampouco a penalidade de advertência por escrito cominada, a qual, registre-se, não discrepa do estabelecido nos arts. 116, IV, 127, I, 129 e 145, II, da Lei n. 8.112/90.

3. À míngua de demonstração de vício no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 08154.00304/2003 a ensejar sua anulação, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.

4. Reexame necessário e recurso de apelação da União provido para julgar improcedente o pedido.

[TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região/MS, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 294153 - Processo nº 0007538-16.2004.4.03.6000 - Órgão Julgador: Quinta Turma, Relator: Des. Fed. André Nekatschalow, julgado em 17/03/2014].

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO E PERIGO DE DANO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a concessão da tutela provisória de urgência, é mister a demonstração dos requisitos da plausibilidade das alegações ou probabilidade do direito, além da demonstração do perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo, consoante o disposto no art. 300 do CPC/2015 (correspondente à tutela antecipada previsto no art. 273, I, do CPC/1973).

2. Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais pelo agravante, havendo apenas alegações genéricas de perigo de dano. 3. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00225131520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016)."

Por conseguinte, mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão dos agravantes goza de presunção de validade e legalidade, que somente poderia ruir ante prova cabal em sentido contrário.

Face ao exposto, é de ser mantida a decisão agravada a qual indeferiu o requerimento de antecipação de tutela formulado pelas partes agravantes.

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

**SILVANETO**  
**JUIZ FEDERAL CONVOCADO**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, com a apresentação do voto-vista do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007572-94.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSMOB TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007572-94.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSMOB TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por TRANSMOB TRANSPORTES LTDA, objetivando provimento jurisdicional que autorize a impetrante a recolher Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo. Requer, ainda, a declaração de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos.

A r. sentença, concedeu a segurança, nos termos da fundamentação, proclamando a inexistência da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 8º da Lei 12.546/2011 (CPRB). Asseguro também o direito à compensação dos reflexos que a este título foram englobados nos recolhimentos da aludida contribuição, nos últimos cinco anos, observado o regime da Lei nº 9.430/96, redação das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 e o disposto no art. 170-A do CTN, com incidência exclusiva da SELIC para fins de atualização do indébito, ASSEGURANDO a ampla fiscalização da RFB, no tocante à conformidade do proceder da impetrante às balizas legais ora assentadas. DECLARO EXTINTO o processo, com resolução de mérito (art. 487, inciso I do CPC - 2015).

Sentença sujeita a reexame necessário.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença. Insurge-se no tocante à compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007572-94.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMOB TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação em que se postula a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

*LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4º do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)*

*I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*§ 1º Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3º e 4º deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

(...)

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

*Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.*



Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Atrélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido.*

*(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)*

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.*

*9. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*

*8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.*

*9. Apelação provida.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)*

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, como consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

#### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuzassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*(...)"*

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.*

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tomar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

*"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"*

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:)"*

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, apenas para observar o critério da prescrição e compensação.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade de que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - o icms não compõe a base de cálculo do pis e da cofins), estando ainda pendente de julgamento em geral, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- No julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

- Entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o pis , a cofins e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Remessa oficial e Apelação da União parcialmente provida.

**SOUZARIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, apenas para observar o critério da prescrição e compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003307-84.2016.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: LUCI HISSAE HAMAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003307-84.2016.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: LUCI HISSAE HAMAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por **LUCI HASSAE HAMAGUCHI** em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial, em ação ordinária que objetiva a condenação da União a promover o reajuste de sua remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,32% e o índice que efetivamente recebeu com a concessão do VPI a partir de 01/05/2003, bem como também, o pagamento das diferenças remuneratórias, referentes às parcelas vencidas, com repercussão em todas as verbas acessórias.

Em síntese, pleiteia a parte apelante a reforma da r. sentença, com a procedência integral do pedido. Sustenta, em suma, que a Vantagem Pecuniária Individual instituída pela Lei nº 10.698/03 possui natureza jurídica de revisão geral anual para os fins do art. 37, X, da Constituição, razão pela qual não poderia ter sido estabelecida em valor fixo, devendo ser assegurado aos servidores o índice correspondente ao maior reajuste que o valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) representou, qual seja, de 14,23%. Asseverou que a concessão do índice a apenas uma parcela de servidores, e a sua não extensão aos apelantes, ofenderia o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, da irredutibilidade de vencimentos e da moralidade administrativa. Requer por fim, redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003307-84.2016.4.03.6303  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: LUCI HISSAE HAMAGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de incorporação do índice de 14,23 % aos vencimentos da autora, decorrente de revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos, de que trata o artigo 37, X, da Constituição Federal, promovida pelas Leis nºs 10.697 e 10.698, ambas de 2003.

Comefeito, a Lei 10.698/2003, que instituiu a chamada vantagem pecuniária individual (VPI) aos servidores públicos, assim dispõe:

“(...).

*Art. 1º Fica instituída, a partir de 1º de maio de 2003, vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, ocupantes de cargos efetivos ou empregos públicos, no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos).*

*Parágrafo único. A vantagem de que trata o caput será paga cumulativamente com as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem.*

*Art. 2º Sobre a vantagem de que trata o art. 1º incidirão as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais.*

(...)”

A revisão geral anual de remuneração dos servidores públicos encontra aparo legal na Constituição Federal, que em seu artigo 37, X, determina:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

(...)

*X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;*

Por outro lado, o art. 2º da Lei 10.331/2001 prevê:

*Art. 1º As remunerações e os subsídios dos servidores públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, serão revistos, na forma do inciso X do art. 37 da Constituição, no mês de janeiro, sem distinção de índices, extensivos aos proventos da inatividade e às pensões.*

*Art. 2º A revisão geral anual de que trata o art. 1º observará as seguintes condições:*

*I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias;*

*II - definição do índice em lei específica;*

*III - previsão do montante da respectiva despesa e correspondentes fontes de custeio na lei orçamentária anual;*

*IV - comprovação da disponibilidade financeira que configure capacidade de pagamento pelo governo, preservados os compromissos relativos a investimentos e despesas continuadas nas áreas prioritárias de interesse econômico e social;*

*V - compatibilidade com a evolução nominal e real das remunerações no mercado de trabalho; e*

*VI - atendimento aos limites para despesa com pessoal de que tratam o art. 169 da Constituição e a Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000.*

Do referido dispositivo constitucional transcrita depreende-se que a administração pública está adstrita, dentre outros, ao princípio da legalidade, de sorte que somente pode atuar dentro dos limites determinados pelo legislador.

Por seu turno, a lei 10.331/2001 define os parâmetros para que seja implantada a revisão geral de vencimentos, restando ilegítima qualquer conduta da administração que conceda revisão geral de vencimentos sem sua observância.

A vantagem prevista na Lei 10.698/2003 não representou revisão geral de vencimentos, tendo por escopo a concessão de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos. Corroborando com essa assertiva, o parágrafo único do art. 1º expressamente consignou que a vantagem “não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem”. Por conseguinte, a vantagem instituída não se incorpora ao vencimento básico dos servidores, sobre o qual incide o reajuste decorrente de revisão geral.

Portanto, não tendo caráter de revisão geral de remuneração, não há amparo legal a pretensão da autora para que seja aplicado o maior percentual para todos os servidores em detrimento do valor fixado na legislação.

Ademais, a disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição nos moldes pretendido pela autora, não há como acolher a tese da apelante, sob pena incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

Destarte, acolher o pedido da autora através de decisão judicial seria conceder aumento de remuneração fora do veículo adequado para tanto, que é a lei, o que violaria a súmula 339 do STF, reproduzida recentemente na Súmula Vinculante 37.

Cumprе realçar, ainda, que recentes pronunciamentos dos C. STF e STJ são no sentido de que a determinação judicial de incorporação da vantagem referente aos 13,23 % (Lei 10.698/2003) importa ofensa à Súmula Vinculante nº 37 (“Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.”):

RECLAMAÇÃO - AGRAVO INTERNO - SERVIDOR PÚBLICO - INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM DE 13,23% - CONCESSÃO DE REAJUSTE, PELO PODER JUDICIÁRIO, COM BASE NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INADMISSIBILIDADE - RESERVA DE LEI E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - SÚMULA VINCULANTE Nº 37/STF - APLICABILIDADE AO CASO - PRECEDENTES - PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DA POSTULAÇÃO RECURSAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (Rcl 24272 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 17/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Agravo regimental em reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. Reclamação julgada procedente. 6. Agravo regimental não provido. (Rcl 24343 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 03-02-2017 PUBLIC 06-02-2017)

Emenda: AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. CONCESSÃO DE REAJUSTE DE 13,23% A SERVIDOR PÚBLICO POR DECISÃO JUDICIAL. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. DECISÃO DE ÓRGÃO FRACIONÁRIO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE AFASTA A INCIDÊNCIA DE DISPOSIÇÃO LEGAL. SÚMULAS VINCULANTES 10 E 37. VIOLAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Os recentes pronunciamentos desta Corte são no sentido de que a determinação judicial de incorporação da vantagem referente aos 13,23% (Lei 10.698/2003) importa ofensa às Súmulas Vinculantes nº 10 e 37. 2. In casu, a decisão reclamada concluiu que a Lei 10.698/2003 possui caráter de verdadeira revisão geral anual, afastando a aplicação do artigo 1º da referida Lei. 3. Decisão de órgão fracionário que, embora não tenha expressamente declarado a inconstitucionalidade da referida norma, afastou sua aplicação, sem observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição Federal), e, conseqüentemente, do enunciado da Súmula Vinculante nº 10. 4. Agravo regimental desprovido.

(Rcl 23443 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 18-05-2017 PUBLIC 19-05-2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. CUMPRIMENTO À DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROFERIDA NA RECLAMAÇÃO 25.528/RS. OBSERVÂNCIA À SÚMULA VINCULANTE 37/STF. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS. 1. A teor do disposto no art. 1.022 do Código de Processo Civil (CPC/2015), os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existentes no julgado. 2. Na hipótese, essa egrégia 1ª Turma reconheceu que a Vantagem Pecuniária Individual (vpi) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendida aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003. 3. Entretanto, após o referido julgado, o colendo Supremo Tribunal Federal julgou procedente a Reclamação proposta pelo Ente Público sucumbente, autuada sob o número 25.528/RS, considerando que, nos termos da Súmula Vinculante 37/STF, não cabe ao Poder Judiciário atuar em função típica legislativa, a fim de conceder aumento na remuneração de Servidor Público, com base no princípio constitucional da isonomia. Decidiu-se, por conseguinte, cassar a decisão proferida nos presentes autos, a fim de que outra seja proferida em observância à Súmula Vinculante 37. 4. Logo, em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul - SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF. 5. Embargos de Declaração da União acolhidos, com efeitos modificativos, a fim de reconhecer ser indevida a concessão do reajuste de 12,23% incidente sobre a remuneração dos Servidores substituídos. Resolva do ponto de vista pessoal do Relator: (EDcl no AgRg no REsp 1293208/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI 10.698/2003. DIFERENÇA ENTRE O ÍNDICE DE 14,23% E AQUELE PAGO A TÍTULO DE VPNI. EXTENSÃO DO ÍNDICE DE 13,23%. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA RECLAMAÇÃO 25.528/RS. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia de fundo versa sobre o pagamento a servidores públicos federais do Poder Executivo da diferença entre o índice de 14,23% e aquele efetivamente pago a título de Vantagem Pecuniária Individual - vpi pela Lei 10.698/2003.

2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão deduzida, sob o fundamento de que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para conceder reajuste salarial de 13,23% dependente de lei de iniciativa do Presidente da República (Súmula 339/STF).

3. A Primeira e a Segunda Turma do STJ tinham o entendimento de que "a Vantagem Pecuniária Individual (vpi) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendido aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003". (RMS 52.978/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/4/2017, DJe 27/4/2017). Nesse sentido: AgInt no AgRg no REsp 1.571.827/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/6/2016; REsp 1.536.597/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 4/8/2015, e AgInt no AgRg no REsp 1546955/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/11/2016.

4. Em recente decisão da Primeira Turma, entretanto, excarada após julgamento pelo STF da Reclamação 25.528/RS, houve revisão da orientação anterior, para consignar que "em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul - SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF" (EDcl no AgRg no REsp 1.293.208/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 20/6/2017, DJe 28/6/2017).

5. O entendimento mais recente do STJ está alinhado com a jurisprudência do STF sobre a matéria: Rcl 23.443 AgR, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 05/05/2017; Rcl 24.272 AgR, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 17/3/2017; Rcl 24.343 AgR, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 2/12/2016.

6. Encontra-se em tramitação no STF proposta de Súmula Vinculante (PSV 128) nos seguintes termos: "É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016." 7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1649803/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 01/02/2018)

Outrossim, ressalto, in casu, que se encontra em tramitação no STF proposta de Súmula Vinculante (PSV 128) nos seguintes termos:

"É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016." (g.n.)

Portanto, quanto ao mérito, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL

---

---

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO - REVISÃO GERAL ANUAL DA REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO – LEI Nº 10.698/2003. INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM DE 13,23% - CONCESSÃO DE REAJUSTE, PELO PODER JUDICIÁRIO, COM BASE NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INADMISSIBILIDADE - RESERVA DE LEI E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - SÚMULA VINCULANTE Nº 37/STF – REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

- A revisão geral anual de remuneração dos servidores públicos encontra apoio legal na Constituição Federal, que em seu artigo 37, X, do qual se depreende que a administração pública está adstrita, dentre outros, ao princípio da legalidade, de sorte que somente pode atuar dentro dos limites determinados pelo legislador, ou seja, a disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica.

- A vantagem prevista na Lei 10.698/2003 não representou revisão geral de vencimentos, tendo por escopo a concessão de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos. Corroborando com essa assertiva, o parágrafo único do art. 1º expressamente consignou que a vantagem "não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem". Por conseguinte, a vantagem instituída não se incorpora ao vencimento básico dos servidores, sobre o qual incide o reajuste decorrente de revisão geral. Portanto, não tendo caráter de revisão geral de remuneração, não há amparo legal a pretensão da autora para que seja aplicado o maior percentual para todos os servidores em detrimento do valor fixado na legislação.

- Inexistindo norma específica que autorize a recomposição nos moldes pretendidos pela autora, não há como acolher a tese da apelante, sob pena incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição. Destarte, acolher o pedido da autora através de decisão judicial seria conceder aumento de remuneração fora do veículo adequado para tanto, que é a lei, o que violaria a súmula 339 do STF, reproduzida recentemente na Súmula Vinculante 37.

- Os recentes pronunciamentos dos Colendos STJ e STF são no sentido de que a determinação judicial de incorporação da vantagem referente aos 13,23% (Lei nº 10.698/2003) importa ofensa às Súmulas Vinculantes nº 10 e 37.

- Encontra-se em tramitação no STF proposta de Súmula Vinculante (PSV 128) nos seguintes termos: "*É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13, 23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016.*"

- Recurso de apelação não provido.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015110-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO ELIAS COBAIXO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA FRITZSONS MARTINS LOPES - SP228829

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: RENATO VIDAL DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015110-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO ELIAS COBAIXO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA FRITZSONS MARTINS LOPES - SP228829

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: RENATO VIDAL DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO ELIAS COBAIXO contra decisão do Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo, que em sede de execução de título extrajudicial que lhe move a Caixa Econômica Federal indeferiu seu pedido de desbloqueio de ativos financeiros constritos em sua conta corrente, na quantia de R\$ 5.057,66.

Sustenta o agravante, em suma, que é aposentado, recebendo proventos pagos pelo INSS, depositados mensalmente em sua conta corrente do Banco Santander, agência nº 3978, c/c nº 01.001286-1, no qual efetivou-se bloqueio Bacenjud. Argumenta que nos meses de janeiro e fevereiro, recebeu R\$998,00 e R\$954,00, respectivamente, a título de aposentadoria do INSS e que os demais valores, identificados no extrato apresentado como "pagamento a fornecedores Pague Seguro", são relacionados aos serviços que presta como trabalhador autônomo para sua subsistência. Argumenta a impenhorabilidade dessa quantia, nos termos do art. 833, IV do CPC, e que a quantia constrita configurava sua economia para locação de moradia, uma vez que tendo em vista a negativação de seu nome, não poderia contratar seguro fiança ou obter fiador.

Foi deferida a antecipação de tutela requerida pelo agravante para, até o julgamento definitivo deste agravo, obstar a transferência do remanescente do numerário constrito para conta à disposição da agravada, bem como o respectivo levantamento.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015110-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: JOAO ELIAS COBAIXO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA FRITZSONS MARTINS LOPES - SP228829  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: RENATO VIDAL DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Dispõe o Código de Processo Civil no art. 833, inciso X, do novo CPC:

*"Art. 833. São impenhoráveis:*

*(...)*

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2o;*

*(...)*

*X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança."*

Em regra há impenhorabilidade dos valores investidos até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança ou em outras aplicações.

Quanto ao tema em debate, julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.*

*1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).*

*2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014). (g.n.)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI.*

*(AI 00121641620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie.*



**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.** 1. *Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil.* 2. *As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria.* 3. *Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários s-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência.* 4. *A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família.* 5. *Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo.* 6. *O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente.* 7. *Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente.* 8. *Agravo inominado desprovido.*(AI 00064077520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso *sub judice*, conforme se verifica do extrato bancário apresentado a conta existente no Banco Santander, se trata de conta corrente, onde se processam créditos relacionados ao pagamento da aposentadoria do agravante, no valor mensal de 1 (um) salário mínimo.

Verifica-se da movimentação bancária a realização de outros créditos de depósito em dinheiro, provenientes do pagamento "pagseguro", os quais alega serem oriundo de sua prestação de serviço autônomo, sem condições de maior comprovação, os quais, no entanto, somados aos proventos de aposentadoria, não ultrapassam a quantia de 40 (quarenta) salários mínimos.

Na hipótese, a existência de outros depósitos nessa conta, além da aposentadoria do agravante, não infirmam o caráter alimentar dos valores creditados na referida conta bancária, de maneira que a penhora efetivada não deve subsistir diante da impenhorabilidade do numerário em questão.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

**SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BACENJUD. CONTACORRENTE. PROVENTOS. RECURSO PROVIDO.

- Em regra há impenhorabilidade dos valores investidos até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança ou em outras aplicações.

- Verifica-se da movimentação bancária a realização de outros créditos de depósito em dinheiro, além da aposentadoria do agravante, provenientes do pagamento "pagseguro", os quais alega serem oriundo de sua prestação de serviço autônomo, sem condições de maior comprovação, os quais, no entanto, somados aos proventos de aposentadoria, não ultrapassam a quantia de 40 (quarenta) salários mínimos.

- A existência de outros depósitos nessa conta, além da aposentadoria do agravante, não infirmam o caráter alimentar dos valores creditados na referida conta bancária, de maneira que a penhora efetivada não deve subsistir diante da impenhorabilidade do numerário em questão.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000652-81.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA CIMARDI - SP113880-A

APELADO: BM SUA CASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUIZARDI - SP250450, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000652-81.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA CIMARDI - SP113880-A  
APELADO: BM SUA CASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUIZARDI - SP250450, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) acionado de violação a direito líquido e certo da impetrante.

Proferida sentença de concessão da segurança ID. 3168953, dela recorre a parte impetrada sustentando a legalidade do ato.

Com contrarrazões subiram os autos, o Ministério Público Federal manifestando-se pelo não provimento do recurso.

É o Relatório.

---

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES:** Trata-se de **mandado de segurança** impetrado contra ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo consistente na exigência de publicação de demonstrações financeiras em jornal de grande porte e no Diário Oficial do Estado constante da Deliberação JUCESP nº 02/2015, que possui o seguinte teor, *verbis*:

### **DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02, DE 25 DE MARÇO DE 2015.**

*Dispõe acerca da publicação das demonstrações financeiras de sociedades empresárias e cooperativas de grande porte no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação e do arquivamento das publicações dessas demonstrações e da ata que as aprova.*

*O PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento nas disposições contidas na Lei Complementar Estadual n. 1.187, de 28 de setembro de 2012, na Lei federal n. 8.934, de 18 de novembro de 1.994, e no Decreto Federal n. 1.800, de 30 de janeiro de 1.996, e*

*Considerando que as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários aplicam-se também às demais sociedades, desde que de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007;*

*Considerando que se entende de grande porte a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de Reais);*

*Considerando a sentença judicial proferida nos autos do processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/1976, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte;*

*Considerando, por fim, a conveniência de se estabelecer orientação aos usuários e parâmetro de uniformização dos critérios de julgamento dos atos sujeitos a arquivamento,*

**DELIBERA:**

**Art. 1º.** *As sociedades empresárias e cooperativas consideradas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.*

**Art. 2º.** *Será dispensada a apresentação da publicação acima indicada nos casos em que a sociedade requerer o arquivamento da ata de aprovação do Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras, acompanhada de "declaração" de que não se trata de sociedade de grande porte nos termos da Lei nº 11.638/2007, firmada pelo Administrador, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado.*

**Art. 3º** *Esta Deliberação passa a integrar o Ementário dos Enunciados Jucesp, anexo à Deliberação Jucesp nº 13/2012, como Enunciado nº 41, a saber:*

**"41. ARQUIVAMENTO DA ATA DE REUNIÃO OU ASSEMBLEIA QUE APROVA AS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PREVIAMENTE PUBLICADAS DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E COOPERATIVAS DE GRANDE PORTE".**

*"Por força do estabelecido no art. 3º, da Lei nº 11.638/2007, as sociedades empresárias e as cooperativas consideradas de grande porte deverão, anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deliberar sobre as suas demonstrações financeiras. As demonstrações financeiras e o relatório da administração serão publicados antes da data marcada para a reunião ou assembleia. O arquivamento de ata de reunião ou assembleia de sócios da sociedade de grande porte que aprovar as suas demonstrações financeiras somente poderá ser deferido se comprovada a prévia publicação delas no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede social, ficando a sociedade dispensada de fazer e de apresentar as publicações desde que, em declaração apartada, ou no texto da ata, o administrador afirme, sob as penas da lei, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado, que a sociedade ou cooperativa não é de grande porte.*

*As publicações das demonstrações financeiras deverão instruir o ato apresentado a registro e arquivamento na forma de anexo da ata ou como documentos apartados, em requerimento próprio, concomitante com a apresentação da ata".*

**Art. 4º** *Nos termos do art. 3º §2º da Deliberação Jucesp n. 13/2012, fica aprovada a nova versão dos Enunciados Jucesp.*

**Parágrafo único.** *Caberá à Secretaria Geral da Jucesp, nos termos do §3º do art. 3º da Deliberação Jucesp nº 13/2012, manter o controle consolidado da ementa ora incluída, com anotação dos respectivos atos de aprovação.*

**Art. 5º** *Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.*

Sala das Sessões, 25 de março de 2015.

Jânio Benith

Vice-Presidente, respondendo pela Presidência

O primeiro ponto a ser analisado diz respeito à aduzida legalidade do ato por se tratar de **cumprimento, por parte da Administração Pública, de sentença** em que foi reconhecida a obrigatoriedade da exigência da publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação, uma vez que, naquele processo de nº. 2008.61.00.030305-7, houve a declaração da nulidade do item 7º, do Ofício Circular DNRC 099/2008, que tratava do assunto de forma diversa.

Sobre este aspecto pondero, todavia, que tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

No tocante às **mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007**, destaco que o seu artigo 3º dispõe no sentido de que "[a]plicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituída sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários." (grifei)

Trata-se de reforma da legislação empresarial promovida pela União Federal, com fundamento no disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que implicou na *extensão de regras* relativas à escrituração de sociedades anônimas para as sociedades classificadas como sendo de grande porte pelo parágrafo único daquele artigo, cuja forma societária possui regramento diverso, pois a obrigatoriedade de *publicação* do balanço anual das demonstrações financeiras, em relação às sociedades anônimas, justifica-se pela atuação, quando de capital aberto, no mercado de capitais, o que não ocorre em relação à Impetrante (sociedade empresária limitada), de modo que a extensão das normas não pode ser interpretada de forma ampliativa, sob pena de violação ao princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, exorbitando o órgão do seu poder regulamentar.

Anoto, enfim, que o presente entendimento tem-se consolidado nesta Corte Regional Federal, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. DEFERIMENTO.** 1 - *A pretensão de antecipação da tutela recursal referente ao afastamento da exigência contida na Deliberação JUCESP nº 02/2015, no sentido da necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial do balanço e das demonstrações financeiras, como requisito para o registro e o arquivamento de qualquer ato societário de sociedade limitada de grande porte, preenche os requisitos da urgência e da probabilidade do direito, sendo que este decorre da plausibilidade da alegação de ilegalidade do ato impugnado. Precedentes da Primeira Turma desta Corte Regional Federal. II - Agravo interno provido. Pedido de antecipação da tutela recursal deferido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº. 581.895, Registro nº. 00094022720164030000, Relator p/ Acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ 24.10.2016)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO PROVIDO.** - *A Deliberação JUCESP nº 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da Lei 11.638/07. - Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros. - A correta exegese do art. 3º, da Lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei nº 6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras. - A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na consequente publicação. - Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação JUCESP nº 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar, violando o princípio da legalidade. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 589.269, Registro nº. 00184605420164030000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 02.02.2017)*

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015.** 1. *Apelação de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação nº 2/2015 da JUCESP. 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na JUCESP. 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 364.901, Registro nº 00170217520154036100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, DJ 29.11.2016)*

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE EMPRESA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.** 1. *O artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários". II. Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. III. Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP. IV. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.874, Registro nº 00126867620164036100, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, DJ 23.02.2017)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO IMPROVIDA.** - *Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP nº 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. - Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei nº 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação. - Deste modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infraregular de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da CF/88. - O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei. - Recurso de apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.266, Registro nº. 00208705520154036100, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, DJ 21.02.2017)*

Diante do exposto, peço vênia ao eminente Relator para **negar provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000652-81.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA CIMARDI - SP113880-A  
APELADO: BM SUA CASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUIZARDI - SP250450, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Debate-se nos autos sobre a legalidade do ato da autoridade impetrada através do qual se exige das sociedades limitadas de grande porte a publicação de balanço anual e demonstrações financeiras no diário oficial e em jornal de grande circulação como condição para registro de ato perante a Junta Comercial.

A sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que "(...) ao contrário das sociedades anônimas em relação às quais há previsão expressa da Lei 11.638 determinando a publicação das demonstrações financeiras no Diário Oficial em jornal de grande circulação, não existe estipulação legal que determinando o cumprimento de tal exigência em relação às empresas consideradas de grande porte. Desta forma, a exigência imposta pela JUCESP por meio da Deliberação nº 2/2015 não tem amparo legal. Assim, face ao disposto no art. 5º, inciso II, da CF/1988, a imposição em tela afronta o princípio da legalidade, devendo, por isso ser afastada".

Assim entendeu-se na sentença, conclusão com a qual, porém, não me ponho de acordo.

O entendimento que adoto na questão é de que além do que se pode concluir em linha de interpretação teleológica avulta em desfavor da tese sustentada pela empresa de grande porte a adequação conceitual entre os elementos envolvidos na questão. Na hora da elaboração das demonstrações financeiras tanta exigência de "clareza" (art. 176, "caput", da Lei 6.404/76), de não utilização de "designações genéricas" (§2º), de "notas explicativas" (§4º) etc e da escrituração minuciosa observância de métodos e critérios contábeis (art. 177) e de normas em consonância com padrões internacionais de contabilidade (§§3º e 5º) etc mas quando se trata do conhecimento ao público não importa o raio de divulgação, esta a "lei" qual interpretada pela parte interessada. Não pode ser. Não faz sentido uma equiparação manca, que não acompanha deixando à distância relevantes interesses protegidos pela divulgação das demonstrações financeiras. Por outro lado, caráter de tergiversação é o que se vislumbra em argumentos baseados em distinções entre elaboração e escrituração, de um lado, e publicação, de outro, ninguém deste lado estando a dizer fossem coisas no mundo físico idênticas mas que o fundamental na questão é considerar o que sejam disposições sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e desse conceito participa a publicação e sua forma determinadas na lei.

A Lei nº 11.638/07 é clara ao dispor sobre a aplicação às empresas de grande porte do regime de escrituração e elaboração de demonstrações financeiras previsto para as sociedades anônimas, nele inserindo-se a publicação ordenada, incluída entre as disposições gerais da seção tratando das demonstrações financeiras, e na linha de interpretação exposta motivos não há para considerar-se excluída do alcance da equiparação legal a determinação da forma de divulgação, pelo teor abrangente do conjunto de publicações nela ordenadas apropriadamente inserida nas disposições gerais da Lei nº 6.404/76.

Observa-se que o legislador optou tratar das demonstrações financeiras em seção homônima com duas divisões, a primeira estabelecendo disposições gerais e ordenando a publicação e a segunda dispoendo sobre a escrituração, e subsequentes estatuinto sobre elaboração de cada espécie de demonstrações financeiras e o ora interpretado dispositivo legal compatibiliza-se com a forma de divisão de assuntos escolhida na Lei nº 6.404/76.

Na ótica das empresas de grande porte, a lei imaginária apta a impor a exigência poderia ser esta: "Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração e publicação de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários", com redação tratando como objetos de disposições diversas a escrituração, a elaboração e a publicação das demonstrações financeiras, mas a publicação ordenada é disposição referente à escrituração e elaboração das demonstrações financeiras, convindo anotar que não só do arbítrio do legislador retira essa condição mas das noções juridicamente e não empiricamente entendidas.

Uma coisa é a materialidade das demonstrações financeiras nas páginas dos jornais depois das pertinentes providências operacionais, fisicamente diversa das ações de especialistas com escrupulosas minúcias produzindo as demonstrações financeiras, outra as demonstrações financeiras elevadas do insignificante plano físico e juridicamente concebidas, e a consequente visão no momento, aliás crucial, do conhecimento ao público, de mesmo dever que se prolonga, e não outro de natureza diversa que com solução de continuidade tomasse lugar.

Em suma, a convicção que formo é de que a questionada exigência não decorre de nenhuma "ampliação" da lei, a tese favorável aos interesses das empresas de grande porte é que indevidamente restringe o comando legal.

Quanto ao processo de nº 0030305-97.2008.403.6100, cabe anotar a possibilidade de a JUCESP, por decisão sua com significado de voluntário cumprimento da lei, deliberar acerca de tal exigência legal, pelo que não se põem questões reportando-se aos atos do referido feito, mas somente a de interpretação da lei que ora se faz.

Também assevero que decide este julgador amparado no princípio da livre convicção, que não sofre limitações fora dos casos expressos da lei, a propósito cabendo anotar que a questão ainda se encontra em incipiente estado de discussão nos tribunais e o quadro que se delineia na jurisprudência é somente de provisória e não definitiva vantagem da tese sustentada pela parte autora.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso e à remessa oficial.

É o voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.**

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Reexame necessário e ao recurso de apelação desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, A SEGUNDA TURMA DECIDIU, POR MAIORIA, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, ACOMPANHADO PELOS VOTOS DO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO SILVA NETO, ESTE COM RESSALVA DE ENTENDIMENTO PESSOAL, DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA E DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, QUE LHES DAVA PROVIMENTO. Lavrará o acórdão o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TK E SISTEMAS E COMPUTADORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: NILTON NEDES LOPES - SP155553-A, MARCO ANTONIO MIYOSHI KOYAMA - SP303222

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TK E SISTEMAS E COMPUTADORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO MIYOSHI KOYAMA - SP303222, NILTON NEDES LOPES - SP155553

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em execução fiscal ajuizada em face de TK e Sistema e Computadores LTDA, indeferiu seu requerimento para a penhora sobre o faturamento da empresa.

Sustenta a agravante, em suma, que o art. 835 do CPC, não elenca qualquer condição para o deferimento da penhora sobre bens, valores e direitos, e a exequente busca à satisfação do crédito tributário, sendo que foi requerido o rastreamento e bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud, diligência que restou infrutífera, razão pela qual lhe resta a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa. Requer a reforma da decisão agravada e o deferimento da antecipação de tutela para se determinar a penhora sobre o faturamento da executada.

Foi deferida a antecipação de tutela.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009671-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TK E SISTEMAS E COMPUTADORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO MIYOSHI KOYAMA - SP303222, NILTON NEDES LOPES - SP155553

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação; seja nomeado administrador, ao qual cumpre a apresentação das formas de administração e pagamento; devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisor se mostrado suficientemente fundamentado.*

*2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de constrição, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.*

*3. Para desconstituir a premissa fática alicerçada pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)*

A penhora sobre o faturamento não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor, sendo que, observadas as cautelas para deferimento dessa constrição, compete à parte executada o ônus de comprovar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão.

No caso em tela, observa-se que a exequente/agravante formula requerimento para o deferimento de penhora sobre o faturamento após buscar outras formas de recuperação do crédito tributário em cobro.

Verifica-se a realização de diligência visando à penhora de veículos da executada (fls. 86/87), bem como a realização de bloqueio BACENJUD (fl. 77) em contas bancárias, providências essas que restaram infrutíferas.

No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada (AI 001192993200940 30 000, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2015), julgo que deve o percentual ser fixado de acordo com as provas dos autos e, de forma a não inviabilizar a atividade empresarial, sendo assim, considero razoável que a penhora recaia em apenas 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da empresa executada, à míngua de maiores esclarecimentos sobre o faturamento da empresa.

Por certo, posteriormente, em sendo o caso, o percentual pode ser modificado ou revogado pelo juízo a quo à vista de elementos sobre a existência e o real faturamento da empresa.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a penhora sobre o faturamento da executada, no percentual de 5% (cinco) por cento.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. RECURSO PROVIDO.

- A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação.

- A penhora sobre o faturamento não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor, sendo que, observadas as cautelas para deferimento dessa constrição, compete à parte executada o ônus de comprovar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão.

- A exequente/agravante formula requerimento para o deferimento de penhora sobre o faturamento após buscar outras formas de recuperação do crédito tributário em cobro.

- Relativamente ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada (AI 001192993200940 30 000, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2015), deve o percentual ser fixado de acordo com as provas dos autos e, de forma a não inviabilizar a atividade empresarial, sendo assim, considero razoável que a penhora recaia em apenas 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da empresa executada, à míngua de maiores esclarecimentos sobre o faturamento da empresa.

- Recurso provido.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para autorizar a penhora sobre o faturamento da executada, no percentual de 5% (cinco por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003649-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: LEONILDO QUIRINO

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003649-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: LEONILDO QUIRINO

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão que em ação ordinária ajuizada por Leonildo Quirino reconheceu a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para intervir no feito e declinou da competência em favor da Justiça Estadual.*

*Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da CEF para intervir na lide, com a manutenção dos autos na Justiça Federal.*

*Sustenta, em suma, que a CEF comprovou seu interesse jurídico em intervir na demanda, bem como a aplicação ao caso em análise do art. 1º-A da Lei nº 13.000/14, uma vez que estaria pacificada a discussão quanto à possibilidade de seu ingresso nos feitos em que se discute responsabilidade securitária. Afirma a necessidade de sobrestamento até o julgamento do RE 827.966/PR, no qual foi reconhecida a repercussão geral.*

*Foi indeferido o efeito suspensivo.*

*O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do agravo de instrumento.*

*A parte agravada apresentou contrarrazões.*

*É o breve relatório.*

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003649-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: LEONILDO QUIRINO

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

*Na que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior; in verbis:*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl no EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

*Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, in verbis:*

*"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".*

*Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".*

*Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.*

*01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormento pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.*

*02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.*

*03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.*

*04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.*

*05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.*

*06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.*

*07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".*

*08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.*

*09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.*

*10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.*

*11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.*

*12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.*

*3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".*

*14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.*

*15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.*

*16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.*



17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º. A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso em análise, pretende a agravante a reforma da decisão que afastou a intervenção na lide da CEF, reconhecendo sua ilegitimidade passiva, bem como determinou a remessa à Justiça Estadual.

Depreende-se dos autos de origem, a informação de fl. 507, que o contrato que embasa a pretensão em análise naqueles autos foi firmado por Leonardo Quirino em 01/02/1978, razão pela qual, evidencia-se, prima facie, a não configuração do interesse da CEF em intervenção no feito.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser mantida a decisão agravada que determinou a exclusão da CEF do polo passivo do feito determinado, por consequente, a remessa dos autos à Vara Estadual de origem.

Por oportuno, com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do Supremo Tribunal Federal, é de discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZARIBEIRO

---

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CEF. ILEGITIMIDADE. FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Relativamente ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- Depreende-se dos autos de origem, a informação de fl. 507, que o contrato que embasa a pretensão em análise naqueles autos foi firmado por Leonardo Quirino em 01/02/1978, razão pela qual, evidencia-se a não configuração do interesse da CEF em intervenção no feito.

- Agravo de Instrumento desprovido.

SOUZARIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012704-41.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO BRAGANEDER - SP301799-A  
APELADO: ARCONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012704-41.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO BRAGANEDER - SP301799-A  
APELADO: ARCONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) acionado de violação a direito líquido e certo da impetrante.

Proferida sentença de concessão da segurança ID.7851605 dela recorre a parte impetrada sustentando a legalidade do ato.

Com contrarrazões subiram os autos, o Ministério Público Federal manifestando-se pelo não provimento do recurso.

É o Relatório.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: Trata-se de **mandado de segurança** impetrado contra ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo consistente na exigência de publicação de demonstrações financeiras em jornal de grande porte e no Diário Oficial do Estado constante da Deliberação JUCESP nº 02/2015, que possui o seguinte teor, *verbis*:

**DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02, DE 25 DE MARÇO DE 2015.**

Dispõe acerca da publicação das demonstrações financeiras de sociedades empresárias e cooperativas de grande porte no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação e do arquivamento das publicações dessas demonstrações e da ata que as aprova.

O **PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com fundamento nas disposições contidas na Lei Complementar Estadual n. 1.187, de 28 de setembro de 2012, na Lei federal n. 8.934, de 18 de novembro de 1.994, e no Decreto Federal n. 1.800, de 30 de janeiro de 1.996, e

**Considerando** que as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários aplicam-se também às demais sociedades, desde que de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007;

**Considerando** que se entende de grande porte a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de Reais);

**Considerando** a sentença judicial proferida nos autos do processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/1976, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte;

**Considerando**, por fim, a conveniência de se estabelecer orientação aos usuários e parâmetro de uniformização dos critérios de julgamento dos atos sujeitos a arquivamento,

DELIBERA:

**Art. 1º.** As sociedades empresárias e cooperativas consideradas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

**Art. 2º.** Será dispensada a apresentação da publicação acima indicada nos casos em que a sociedade requerer o arquivamento da ata de aprovação do Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras, acompanhada de "declaração" de que não se trata de sociedade de grande porte nos termos da Lei nº 11.638/2007, firmada pelo Administrador, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado.

**Art. 3º** Esta Deliberação passa a integrar o Ementário dos Emendados Jucesp, anexo à Deliberação Jucesp nº 13/2012, como Emendado nº 41, a saber:

"41. ARQUIVAMENTO DA ATA DE REUNIÃO OU ASSEMBLEIA QUE APROVA AS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PREVIAMENTE PUBLICADAS DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E COOPERATIVAS DE GRANDE PORTE".

"Por força do estabelecido no art. 3º, da Lei nº 11.638/2007, as sociedades empresárias e as cooperativas consideradas de grande porte deverão, anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deliberar sobre as suas demonstrações financeiras. As demonstrações financeiras e o relatório da administração serão publicados antes da data marcada para a reunião ou assembleia. O arquivamento de ata de reunião ou assembleia de sócios da sociedade de grande porte que aprovar as suas demonstrações financeiras somente poderá ser deferido se comprovada a **prévia** publicação delas no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede social, ficando a sociedade dispensada de fazer e de apresentar as publicações desde que, em declaração apartada, ou no texto da ata, o administrador afirme, sob as penas da lei, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado, que a sociedade ou cooperativa não é de grande porte.

As publicações das demonstrações financeiras deverão instruir o ato apresentado a registro e arquivamento na forma de anexo da ata ou como documentos apartados, em requerimento próprio, concomitante com a apresentação da ata".

**Art.4º** Nos termos do art. 3 §2º da Deliberação Jucesp n. 13/2012, fica aprovada a nova versão dos Emendados Jucesp.

**Parágrafo único.** Caberá à Secretaria Geral da Jucesp, nos termos do §3º do art. 3º da Deliberação Jucesp nº 13/2012, manter o controle consolidado da ementa ora incluída, com anotação dos respectivos atos de aprovação.

**Art.5º** Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, 25 de março de 2015.

Jânio Benith

Vice-Presidente, respondendo pela Presidência

O primeiro ponto a ser analisado diz respeito à aduzida legalidade do ato por se tratar de **cumprimento, por parte da Administração Pública, de sentença** em que foi reconhecida a obrigatoriedade da exigência da publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação, uma vez que, naquele processo de nº. 2008.61.00.030305-7, houve a declaração da nulidade do item 7º, do Ofício Circular DNRC 099/2008, que tratava do assunto de forma diversa.

Sobre este aspecto pondero, todavia, que tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

No tocante às **mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007**, destaco que o seu artigo 3º dispõe no sentido de que "[a]plicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituída sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários." (grifei)

Trata-se de reforma da legislação empresarial promovida pela União Federal, com fundamento no disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que implicou na *extensão de regras* relativas à escrituração de sociedades anônimas para as sociedades classificadas como sendo de grande porte pelo parágrafo único daquele artigo, cuja forma societária possui regramento diverso, pois a obrigatoriedade de *publicação* do balanço anual e das demonstrações financeiras, em relação às sociedades anônimas, justifica-se pela atuação, quando de capital aberto, no mercado de capitais, o que não ocorre em relação à Impetrante (sociedade empresária limitada), de modo que a extensão das normas não pode ser interpretada de forma ampliativa, sob pena de violação ao princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, exorbitando o órgão do seu poder regulamentar.

Anoto, enfim, que o presente entendimento tem-se consolidado nesta Corte Regional Federal, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. AGRADO INTERNO EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. DEFERIMENTO. I - A pretensão de antecipação da tutela recursal referente ao afastamento da exigência contida na Deliberação JUCESP nº 02/2015, no sentido da necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial do balanço e das demonstrações financeiras, como requisito para o registro e o arquivamento de qualquer ato societário de sociedade limitada de grande porte, preenche os requisitos da urgência e da probabilidade do direito, sendo que este decorre da plausibilidade da alegação de ilegalidade do ato impugnado. Precedentes da Primeira Turma desta Corte Regional Federal. II - Agravo interno provido. Pedido de antecipação da tutela recursal deferido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº. 581.895, Registro nº. 0009402272016403000, Relator p/ Acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ 24.10.2016)**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO PROVIDO.** - A Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da Lei 11.638/07. - Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros. - A correta exegese do art. 3º, da Lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei n.º 6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras. - A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na consequente publicação. - Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar; violando o princípio da legalidade. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 589.269, Registro nº. 00184605420164030000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 02.02.2017)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015.** 1. Apelação de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação n.º 2/2015 da JUCESP. 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na JUCESP. 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 364.901, Registro nº 00170217520154036100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, DJ 29.11.2016)

**APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE EMPRESA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. I.** O artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários". II. Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. III. Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP. IV. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.874, Registro nº 00126867620164036100, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, DJ 23.02.2017)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO IMPROVIDA.** - Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n.º 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. - Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n.º 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação. - Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da CF/88. - O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei. - Recurso de apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.266, Registro nº. 00208705520154036100, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, DJ 21.02.2017)

Diante do exposto, peço vênha ao eminente Relator para **negar provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação.

**É como voto.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012704-41.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO BRAGA NEDER - SP301799-A  
APELADO: ARCONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENRICO FRANCAVILLA - SP172565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Debate-se nos autos sobre a legalidade do ato da autoridade impetrada através do qual se exige das sociedades limitadas de grande porte a publicação de balanço anual e demonstrações financeiras no diário oficial e em jornal de grande circulação como condição para registro de ato perante a Junta Comercial.

Inicialmente anoto não prosperar a alegação de nulidade da sentença por ausência de litisconsorte passivo necessário.

Com efeito, a presente ação tem por objeto a pretensão de reconhecimento de ilegalidade de ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo consistente no indeferimento de registro de ato societário da impetrante, ou seja, trata-se de impugnação a ato exclusivo da autoridade impetrada, não se verificando a presença de litisconsórcio necessário com a ABIO pelo simples fato desta ser autora da ação nº 2008.61.00.030305-7.

Também não prospera a alegação de decadência.

Com efeito, o que se discute no caso é a legalidade do ato concreto e não do ato abstrato, o cômputo do prazo prescricional iniciando-se com a exigência formulada pela JUCESP como condição para o arquivamento de atos societários da empresa.

No mérito, a sentença proferida concluiu pela ilegalidade do ato, entendendo seu prolator que "o artigo 3º da Lei 11.638/2007 estendeu às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Imobiliários. Não há menção de publicação destas. Desta forma, qualquer exigência em sentido diverso extrapola os limites legais".

Assim entendeu-se na sentença, conclusão com a qual, porém, não me ponho de acordo.

O entendimento que adoto na questão é de que além do que se pode concluir em linha de interpretação teleológica avulta em desfavor da tese sustentada pela empresa de grande porte a adequação conceitual entre os elementos envolvidos na questão. Na hora da elaboração das demonstrações financeiras tanta exigência de "clareza" (art. 176, "caput", da Lei 6.404/76), de não utilização de "designações genéricas" (§2º), de "notas explicativas" (§4º) etc e da escrituração minuciosa observância de métodos e critérios contábeis (art. 177) e de normas em consonância com padrões internacionais de contabilidade (§§3º e 5º) etc mas quando se trata do conhecimento ao público não importa o rito de divulgação, esta a "lei" qual interpretada pela parte interessada. Não pode ser. Não faz sentido uma equiparação manca, que não acompanha deixando à distância relevantes interesses protegidos pela divulgação das demonstrações financeiras. Por outro lado, caráter de tergiversação é o que se vislumbra em argumentos baseados em distinções entre elaboração e escrituração, de um lado, e publicação, de outro, ninguém deste lado estando a dizer fossem coisas no mundo físico idênticas mas que o fundamental na questão é considerar o que sejam disposições sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e desse conceito participa a publicação e sua forma determinadas na lei.

A Lei nº 11.638/07 é clara ao dispor sobre a aplicação às empresas de grande porte do regime de escrituração e elaboração de demonstrações financeiras previsto para as sociedades anônimas, nele inserindo-se a publicação ordenada, incluída entre as disposições gerais da seção tratando das demonstrações financeiras, e na linha de interpretação exposta motivos não há para considerar-se excluída do alcance da equiparação legal a determinação da forma de divulgação, pelo teor abrangente do conjunto de publicações nela ordenadas apropriadamente inserida nas disposições gerais da Lei nº 6.404/76.

Observa-se que o legislador optou tratar das demonstrações financeiras em seção homônima com duas divisões, a primeira estabelecendo disposições gerais e ordenando a publicação e a segunda dispoendo sobre a escrituração, e subsequentes estatuinto sobre elaboração de cada espécie de demonstrações financeiras e o ora interpretado dispositivo legal compatibiliza-se com a forma de divisão de assuntos escolhida na Lei nº 6.404/76.

Na ótica das empresas de grande porte, a lei imaginária apta a impor a exigência poderia ser esta: "Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração e publicação de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Imobiliários", com redação tratando como objetos de disposições diversas a escrituração, a elaboração e a publicação das demonstrações financeiras, mas a publicação ordenada é disposição referente à escrituração e elaboração das demonstrações financeiras, convido anotar que não só do arbítrio do legislador retira essa condição mas das noções juridicamente e não empiricamente entendidas.

Uma coisa é a materialidade das demonstrações financeiras nas páginas dos jornais depois das pertinentes providências operacionais, fisicamente diversa das ações de especialistas com escrupulosas minúcias produzindo as demonstrações financeiras, outra as demonstrações financeiras elevadas do insignificante plano físico e juridicamente concebidas, e a conseqüente visão no momento, aliás crucial, do conhecimento ao público, de mesmo dever que se prolonga, e não outro de natureza diversa que consolação de continuidade tomasse lugar.

Em suma, a convicção que formo é de que a questionada exigência não decorre de nenhuma "ampliação" da lei, a tese favorável aos interesses das empresas de grande porte é que indevidamente restringe o comando legal.

Quanto ao processo de nº 0030305-97.2008.403.6100, cabe anotar a possibilidade de a JUCESP, por decisão sua com significado de voluntário cumprimento da lei, deliberar acerca de tal exigência legal, pelo que não se põem questões reportando-se aos atos do referido feito, mas somente a de interpretação da lei que ora se faz

Também assevero que decide este julgador anparado no princípio da livre convicção, que não sofre limitações fora dos casos expressos da lei, a propósito cabendo anotar que a questão ainda se encontra em incipiente estado de discussão nos tribunais e o quadro que se delinea na jurisprudência é somente de provisória e não definitiva vantagem da tese sustentada pela parte autora.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso e à remessa oficial.

É o voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.**

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Reexame necessário e ao recurso de apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, A SEGUNDA TURMA DECIDIU, POR MAIORIA, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, ACOMPANHADO PELOS VOTOS DO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO SILVA NETO, ESTE COM RESSALVA DE ENTENDIMENTO PESSOAL, DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA E DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR, QUE LHES DAVA PROVIMENTO. Lavrará o acórdão o Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017364-45.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: LUZIMA LUIZ DO NASCIMENTO SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017364-45.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: LUZIMA LUIZ DO NASCIMENTO SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS S/A contra decisão interlocutória que rejeitou seus embargos de declaração opostos face à decisão monocrática que não conheceu do seu recurso de agravo de instrumento, sob o fundamento de que seria intempestivo.

Sustenta a parte agravante, em suma, que não houve intempestividade, uma vez que após a prolação da decisão agravada, a qual afirmou a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para intervir na lide e determinou a remessa do feito à Justiça Estadual, apresentou, perante o Juízo de origem, embargos de declaração, sendo que essa decisão, que rejeitou esses declaratórios, foi proferida em 02/10/2017 (id 3615576 - pág. 77), e por equívoco, não foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal. Requer a agravante, em síntese, a reconsideração da decisão agravada para que seja conhecido o recurso de agravo de instrumento interposto, com a reforma da decisão agravada na origem, a fim de que seja reconhecido o interesse e legitimidade da Caixa Econômica Federal para intervir na lide, com a manutenção dos autos na Justiça Federal.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017364-45.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A  
AGRAVADO: LUZIMA LUIZ DO NASCIMENTO SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl no EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizadas por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

13. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre

02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigo precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso em análise, depreende-se dos autos a informação de que o contrato que deu origem a lide foi firmado em 01/10/1983, ou seja, em data anterior a 02.12.1988, o que evidencia, prima facie, a não configuração do interesse da CEF em intervir no feito (id 3615687- págs. 26 e 27).

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser mantida a decisão agravada que reconheceu a ilegitimidade passiva ad causam da CEF e, por consequência determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Por oportuno, com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do Supremo Tribunal Federal, é de discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigmático a possibilidade de sobrestamento do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

EMENTA



AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CUMPRIMENTO DE CONTRATO. LEGITIMIDADE DA CEF. FCVS. RECURSO DESPROVIDO.

- Sustentou a parte agravante, o interesse e legitimidade da Caixa Econômica Federal para intervir na lide.

- Para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual.

- Depreende-se dos autos a informação de que o contrato que deu origem a lide foi firmado em 01/10/1983, ou seja, em data anterior a 02.12.1988, o que evidencia, prima facie, a não configuração do interesse da CEF em intervir no feito (id 3615687- págs. 26 e 27).

- Recurso Desprovido.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008174-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: ARAGON TRANSFERS EIRELI - EPP, JAIME RODRIGUES PINTO COELHO, VALQUIRIA CARLA COSTA COELHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008174-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: ARAGON TRANSFERS EIRELI - EPP, JAIME RODRIGUES PINTO COELHO, VALQUIRIA CARLA COSTA COELHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARAGON TRANSFERS EIRELI-EPP, JAIME RODRIGUES PINTO COELHO e VALQUIRIA CARLA COSTA COELHO em face de decisão, que em sede de ação anulatória ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, indeferiu a concessão da gratuidade de justiça.

A decisão recorrida restou assim fundamentada:

*“(...) 1. Tendo em vista o decurso de prazo da parte autora em relação à decisão id 12424940, com relação à comprovação da hipossuficiência econômica para auferir os benefícios da Justiça Gratuita, promova a mesma o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.(...)”*

Sustentam as partes agravantes, que inicialmente, o Juízo a quo, determinou que se demonstrasse a alegada situação de hipossuficiência financeira a justificar a concessão da gratuidade de justiça, após o que, sobreveio a decisão agravada, sem que no entanto, o juízo agravado houvesse informado em quais elementos dos autos evidenciava-se a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade, como determina o art. 99, §2º, do CPC. Faz-se requerimento para a reforma da decisão agravada como concessão da gratuidade requerida ou subsidiariamente, o diferimento do pagamento das custas para o final do processo.

Foi indeferida a concessão da tutela de urgência.

A parte agravada, devidamente intimada, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008174-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ARAGON TRANSFERS EIRELI - EPP, JAIME RODRIGUES PINTO COELHO, VALQUIRIA CARLA COSTA COELHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO YOSHIO IRITANI - SP276553-A, ALEXANDER COELHO - SP151555

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cabe agravo de instrumento contra a rejeição do pedido de gratuidade da justiça, nos termos do art. 1.015, inc. V, do CPC/2016.

Assim, regulares os autos, passo à sua análise.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulado tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.*

*Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.*

*A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.*

*Agravo improvido.*

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2015).

Observe, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATORIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrário, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2011)

In casu, postulam o benefício uma pessoa jurídica e duas pessoas físicas.

Em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que os declarantes não se encontram no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

Na hipótese, o Juízo de origem, após considerar os elementos existentes no feito de origem, atento ao disposto no art. 99§2º do CPC, o qual dispõe que, antes de indeferir o pedido deve determinar à parte requerente a comprovação dos pressupostos do deferimento da gratuidade de justiça, adotou tal providência, contudo, as partes permaneceram silentes, conforme informação que se extrai da própria decisão recorrida.

Verifica-se, que os autos de origem foram instruídos com documentos inerentes ao contrato de empréstimo celebrado com a agravada Caixa Econômica Federal e demonstrativos ao mesmo instrumento relacionados, os quais, informam que as partes agravantes assumiram prestação mensal em valor superior a R\$28.000,00 (vinte e oito mil reais), no ano de 2016, sem que, no entanto, fossem apresentados quaisquer outros documentos aptos a demonstrar a alegada situação de hipossuficiência financeira.

Note-se que a concessão do diferimento das custas para o final da execução igualmente depende da prova da momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas, o que não ocorreu nos autos.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL AVIADO PELOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVA DO ESTADO DE NECESSIDADE INEXISTENTE. OUTORGA DO BENEFÍCIO AOS GARANTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO ESPECÍFICO. SÚMULAS NS. 282 E 356-STF, E 211-STJ.*

*I. A pessoa jurídica deve postular, em juízo, em seu próprio nome, por não se confundir com seus sócios, salvo situações excepcionais, aqui inocorrentes.*

II. Ademais, a mera circunstância de se achar inadimplente em face da dívida exigida judicialmente não constitui motivo suficiente para a concessão da gratuidade, que deve, no caso da pessoa jurídica, ser concretamente demonstrado (cf. Resp n. 182.557/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.99).

III. Ausência, por outro lado, de questionamento no acórdão no tocante ao pedido de assistência judiciária aos garantidos, matéria não examinada no Tribunal estadual.

IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 345733/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2003, DJ 15/09/2003 p.322).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PESSOA JURÍDICA E PESSOA FÍSICA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.

- A interpretação teleológica da Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que os declarantes não se encontram no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

- O Juízo de origem, após considerar os elementos existentes no feito de origem, atento ao disposto no art. 99 § 2º do CPC, o qual dispõe que, antes de indeferir o pedido deve determinar à parte requerente a comprovação dos pressupostos ao deferimento da gratuidade de justiça, adotou tal providência, contudo, as partes permaneceram-se silentes, conforme informação que se extrai da própria decisão recorrida.

- Verifica-se, que os autos de origem foram instruídos com documentos inerentes ao contrato de empréstimo celebrado com a agravada Caixa Econômica Federal e demonstrativos ao mesmo instrumento relacionados, os quais, informam que as partes agravantes assumiram prestação mensal em valor superior a R\$28.000,00 (vinte e oito mil reais), no ano de 2016, sem que, no entanto, fossem apresentados quaisquer outros documentos aptos a demonstrar a alegada situação de hipossuficiência financeira.

- Agravo de instrumento não provido.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001893-95.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SEVERINO JOSE DA SILVA, SILMARA APARECIDA ANGELICO

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

ADVOGADO do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009836-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO ANISIO FERREIRA, NEUSA GARCIA FERREIRA DE FREITAS, JOSE DE FREITAS, ELIZABETE GARCIA FERREIRA ARROYO MARCHI, ROBERTO APARECIDO ARROYO MARCHI, MARISA ROMA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009836-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO ANISIO FERREIRA, NEUSA GARCIA FERREIRA DE FREITAS, JOSE DE FREITAS, ELIZABETE GARCIA FERREIRA ARROYO MARCHI, ROBERTO APARECIDO ARROYO MARCHI, MARISA ROMA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, INES DE MACEDO - SP18356-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO ANÍSIO FERREIRA e outros contra decisão do Juízo da 21ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que em sede de ação de desapropriação para fins de reforma agrária, atualmente em fase de execução, proferiu a seguinte decisão:

*“Vistos,*

*(...) Percutando os autos, cabe obter-se, tendo em vista a longa duração do presente processo, a que não dei causa, que remonta aos idos de 1982, tendo este magistrado assumido a titularidade da 21ª Vara Federal apenas em 19/03/2018, pouco mais de 1 (um) ano, portanto;*

*Considerando, ainda, que existem pontos importantes a serem esclarecidos pelas partes, e somente por estas, não por seus procuradores ou representantes.*

*Designo audiência de interrogatório dos autores para o dia 26/04/2019 às 14:30h na sede desta 21ª Vara Federal em São Paulo, sito à Av. Paulista, 1.682, 3º andar, São Paulo/SP, devendo os autores comparecer pessoalmente, sob pena da aplicação da pena de confissão, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades. (...)”*

Sustentam as partes agravantes, em apertada síntese, que em outubro do ano de 1982, foi ajuizada pelo INCRA em face dos mesmos, ação de desapropriação para fins de reforma agrária, em relação à área rural localizada entre os municípios de Turmalina/SP e Populina/SP.

Após longa tramitação processual, com sentença de procedência em 1993, sobreveio o trânsito em julgado em 28/03/1995, tendo início a fase de execução. Em 15/12/2010 houve a oposição de embargos à execução pelo INCRA, ao argumento de que o valor executado espelhava quantia superior a realmente devida.

Durante a tramitação desses embargos, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, sendo apurada como quantia devida o valor de R\$31.118.513,88 (trinta e um milhões, cento e dezoito mil, quinhentos e treze reais e oitenta e oito centavos), sobrevindo o trânsito em julgado respectivo em 24/09/2015.

Afirmam que a partir de então prosseguiu-se a execução, contudo, o Juízo de origem, após tomar conhecimento da decisão liminar deste Relator que afastou a aplicação de multa aplicada por considerar protelatórios embargos de declaração opostos pelas mesmas partes agravantes, proferiu a decisão ora agravada, designando audiência para interrogatório das partes para a data próxima de 26/04/2019.

Argumenta-se que a designação de audiência de interrogatório após 23 anos após o trânsito em julgado do feito, se trata de medida processual injustificada e improdutiva, não tendo qualquer relevância eventuais esclarecimentos de matéria fática, os quais se encontram acobertados pelo manto constitucional da coisa julgada, encontrando-se o processo em adiantada fase de execução, restando apenas a expedição de precatórios judiciais.

Aduzem a inaplicabilidade da pena de confissão por eventual não comparecimento, nos termos do que assevera o art. 139, VIII do CPC; que o Juízo não explicitou quais aspectos deseja ver esclarecidos, e requer seja deferido efeito suspensivo ao presente recurso para determinar-se a imediata suspensão da audiência designada.

Foi deferido parcialmente o efeito suspensivo à decisão agravada para obstar a aplicação de pena de confissão ou sanção por eventual não comparecimento ou manifestação.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal apresentou parecer manifestando-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009836-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO ANISIO FERREIRA, NEUSA GARCIA FERREIRA DE FREITAS, JOSE DE FREITAS, ELIZABETE GARCIA FERREIRA ARROYO MARCHI, ROBERTO APARECIDO ARROYO MARCHI, MARISA ROMA FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055

Advogados do(a) AGRAVANTE: THEO MENEGUCI BOSCOLI - SP260055, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556, INES DE MACEDO - SP18356-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Lei nº 13.105/2015 que instituiu o “Novo Código de Processo Civil” inovou em sua Parte Geral ao apresentar no “Título Único – Das Normas Fundamentais e da Aplicação das Normas Processuais”, dentre os quais o denominado “Princípio da Cooperação”, em seu art. 6º, ora transcrito:

**“Art. 6º. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”**

Verifica-se assim, a expressa previsão no texto da lei, do dever de adotar-se uma postura de colaboração entre as partes e o magistrado, isto é, impõe que todos os sujeitos do processo cooperem entre si, em consonância aos já consagrados princípios da lealdade e boa-fé processual, tudo com vistas a obtenção de alcançar prestação jurisdicional efetiva e célere e em tempo razoável, direito esse que foi elevado à categoria de fundamental, nos termos do que estabelece o art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal.

Especificamente, em relação ao magistrado, é que dito princípio “orienta o magistrado a tomar uma decisão de agente-colaborador do processo, de participante ativo do contraditório e não mais de mero fiscal de regras.” (Fredie Didier Jr. em Curso de Direito Processual Civil).

Contudo, vale destacar, que referido dispositivo que prevê a cooperação, apesar de designá-la como dever, não fez qualquer previsão no sentido de aplicação de qualquer espécie de sanção por seu não atendimento.

Por outro aspecto, ainda que o feito de origem encontre-se em fase de execução, é de observar, que perfeitamente cabível e adequado, que se faça a aplicação do princípio do contraditório também nessa fase processual. Sobre o tema, vale ressaltar os comentários da doutrina de Daniel Amorim Assumpção Neves:

**“Apesar da situação especial em que se coloca o processo de execução em razão de suas características próprias, não há como negar a sua natureza jurisdicional, tratando-se indubitavelmente de processo que seguirá sob o crivo do contraditório, garantido constitucionalmente (art. 5º, LV da CF), e indispensável num Estado Democrático de Direito. O juiz é chamado no processo executivo a resolver uma série de questões incidentes, sendo absurdo acreditar que em tais situações não haja necessidade de realizar o contraditório. Apesar da função predominantemente material do juiz no processo de execução, é inegável que exista também cognição acerca de questões incidentes no processo, e nesse caso o contraditório é indispensável.”**

**“(Manual de Direito Processual Civil – Capítulo 40– páginas 1.059-1.060 – 11ª Edição – 2019- Editora Juspodium”).**

Prosseguindo, verifica-se do “Título IV- Capítulo 1 do Código de Processo Civil – Dos Poderes, Dos Deveres e da Responsabilidade do Juiz”, no art. 139, a seguinte disposição:

**“Art. 139: O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:**

**VIII- determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confissão.” (destaque).**

Nesses termos, à luz do que assevera o Código de Processo Civil e a doutrina processual sobre o tema em debate, demonstra-se perfeitamente possível que o Magistrado, em qualquer fase processual, possa inquirir as partes sobre a causa que está sob sua análise, o que aliás é recomendável que o faça, do que se conclui de uma análise sistêmica e harmônica de todo arcabouço processual que consagra os princípios da cooperação, contraditório, lealdade e boa-fé processual, efetividade e celeridade da prestação jurisdicional.

Vale ainda destacar que a expressão “fatos da causa” mencionada no art. 139, VIII, não se encontra limitada à matéria fática a ser discutida na fase de instrução probatória, pois o mesmo dispositivo, ressalta que essa providência do Juiz se mostra adequada em qualquer fase processual, observando-se que o contraditório deve estar presente em todas as fases processuais.

Dessa forma, não se verificam razões plausíveis a justificar a não designação de audiência pelo Juízo a quo, que no exercício de prerrogativa que lhe assegura a lei, por considerar a complexidade e o vulto das questões debatidas no feito de origem, o longo tempo de sua tramitação, vale-se de ferramenta processual adequada para dirimir dúvidas e evitar maiores incidentes e atrasos ao andamento do processo, segundo seu convencimento pessoal.

Outrossim, o interrogatório não é somente um meio de prova, mas instituto de maior amplitude voltado à função do juiz de dirigir o processo. Faz parte dos poderes instrutórios do juiz, servindo de instrumento para o esclarecimento dos fatos a fim de que o Magistrado possa formar sua convicção, sanar eventuais obscuridades ou contradições e assim proferir uma decisão mais próxima da realidade.

Contudo, a particularidade do ato de interrogatório determinado pelo Juízo ex officio é que dele não pode advir a pena de confissão, conforme a expressa previsão do Codex no artigo 139, VIII, em sua parte final, penalidade esta que é prevista exclusivamente para a recusa em prestar o depoimento pessoal, aspecto no qual merece parcial reforma a decisão agravada, para excluir eventual cominação de qualquer penalidade por eventual recusa de comparecimento ou manifestação.

O exposto não significa, porém, que eventual questão que dovesse ser objeto de esclarecimento no interrogatório determinado pelo Juízo, uma vez frustrado este ato pela não cooperação da parte convocada ao esclarecimento, não possa ser objeto de aferição e deliberação pelo Juízo, desde que fundado em outros elementos constantes dos autos, pautando-se aqui nos princípios da legalidade e do livre convencimento motivado, somente não se podendo invocar a pena de confissão que seria advinda de eventual recusa de cooperação da parte à consecução da efetividade do ato de interrogatório determinado pelo Juízo.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas obstar a aplicação pelo Juízo a quo da pena de confissão ou sanção por eventual não comparecimento ou manifestação.

É como voto.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. INCRA. FASE DE EXECUÇÃO. AUDIÊNCIA DE INTERROGATÓRIO. A AUSÊNCIA DA PARTE NÃO INCIDE PENA DE CONFESSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- À luz do que assevera o Código de Processo Civil e a doutrina processual sobre o tema em debate, demonstra-se perfeitamente possível que o Magistrado, em qualquer fase processual, possa inquirir as partes sobre a causa que está sob sua análise.

- O interrogatório não é somente um meio de prova, mas instituto de maior amplitude voltado à função do juiz de dirigir o processo. Faz parte dos poderes instrutórios do juiz, servindo de instrumento para o esclarecimento dos fatos a fim de que o Magistrado possa formar sua convicção, sanar eventuais obscuridades ou contradições e assim proferir uma decisão mais próxima da realidade. Porém, dele não pode advir a pena de confissão, conforme a expressa previsão no artigo 139, VIII, em sua parte final, penalidade esta que é prevista exclusivamente para a recusa em prestar o depoimento pessoal, aspecto no qual merece parcial reforma a decisão agravada, para excluir eventual cominação de qualquer penalidade por eventual recusa de comparecimento ou manifestação.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013947-54.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ADRIANO SAMPAIO BASSO, MARGARETE MALTA BASSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO (198) Nº 5013947-54.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ADRIANO SAMPAIO BASSO, MARGARETE MALTA BASSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por *ADRIANO SAMPAIO BASSO*, em face de acórdão que negou provimento ao recurso.

Sustenta o embargante, em síntese, "*Embora a Recorrida tenha juntado a íntegra do procedimento de consolidação da propriedade, não se vê nenhum documento que contenha a assinatura dos fiduciários ou a negativa de firmarem a intimação, que demonstrem terem eles sido intimado*".

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

APELAÇÃO (198) Nº 5013947-54.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ADRIANO SAMPAIO BASSO, MARGARETE MALTA BASSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"O contrato foi firmado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal e submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:*

"Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

Na forma prevista nos artigos 26 e 27 da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, autorizando a realização do leilão público para alienação do imóvel.

No caso em tela, verifica-se na certidão ID 2020517, bem como na averbação de nº 04 registrada na matrícula do imóvel objeto da presente demanda (ID 2020502), que os devedores fiduciários foram devidamente intimados para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97, no entanto, os mesmos deixaram de fazê-la, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, desde fevereiro de 2017.

Frise-se que a certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida certidão.

Segundo jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a mera alegação deduzida na inicial, sem forte comprovação contrária às informações certificadas, não pode prevalecer sobre a presunção de legitimidade e de veracidade que gozam as certidões emanadas dos oficiais cartorários:

CONTRATO DE CÂMBIO E PROTESTO EXTRAJUDICIAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. A LEI N. 4.278/1965 ESTABELECE A NECESSIDADE DE PROTESTO DO CONTRATO DE CÂMBIO PARA QUE CONSTITUA INSTRUMENTO HABIL À EXECUÇÃO. OS TABELIÃES DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS SÃO DOTADOS DE FÉ PÚBLICA, DEVENDO VELAR PELA AUTENTICIDADE, PUBLICIDADE E SEGURANÇA DOS ATOS E NEGÓCIOS JURÍDICOS, EM ATIVIDADES SUBMETIDAS AO CONTROLE DAS CORREGEDORIAS DE JUSTIÇA. O PROTESTO DO CONTRATO DE CÂMBIO É FORMALIDADE QUE NÃO CRIA DIREITO, E A EXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO PRESCINDE DO ATO CARTORÁRIO. APONTADAS NULIDADES, NO TOCANTE À INTIMAÇÃO DO PROTESTO, REALIZADA, COM AUTONOMIA, POR CARTÓRIO DE PROTESTO, TEM POR BASE TÃO SOMENTE ILAÇÕES, SEM NENHUMA DEMONSTRAÇÃO NOS AUTOS, MEDIANTE A INDICAÇÃO DE ELEMENTO DE PROVA ACERCA DA SUA OCORRÊNCIA. ADEMAIS, O INSTRUMENTO DE PROTESTO É SUFICIENTE À EXECUÇÃO, DEVENDO EVENTUAIS DANOS COMPROVADOS ORIUNDOS DE VÍCIOS DE ATOS A CARGO DO CARTÓRIO SEREM REPARADOS PELO TABELIÃO. OUTROSSIM, NÃO SE PODE SIMPLEMENTE DECLARAR A NULIDADE DE ATO PRATICADO, COM REGISTRO EM LIVRO PRÓPRIO, SEM A DEVIDA RETIFICAÇÃO (AVERBAÇÃO), E SEM QUE NEM MESMO INTEGRE O TABELIÃO O POLO PASSIVO. (...) 2. Nessa linha de inteligência, o art. 1º, c/c o art. 5º, III, ambos da Lei n. 8.935/1994 (Lei dos Cartórios), estabelece que os serviços de protesto são destinados a assegurar a publicidade, autenticidade e eficácia dos atos jurídicos, consagrando o princípio da oficialidade, o qual informa que os atos das serventias extrajudiciais são oficiais, realizados por agente público a quem o Estado delega serviços, que gozam de presunção legal de veracidade - por isso, não pode ser elidida mediante simples ilações da parte. Isso porque os agentes públicos de serventias extrajudiciais são dotados de fé pública, tendo atribuição legal de proceder às atividades delegadas pelo Estado, submetidas ao controle das Corregedorias de justiça, que devem ser bem desempenhadas, consoante os princípios que regem a administração pública. 3. Com efeito, embora, em linha de princípio, seja possível infirmar a veracidade de certidão emitida por tabelião, é necessária a demonstração por parte do interessado da ausência de higidez do ato, mediante apresentação ou indicação de elemento de prova idôneo a afastar a presunção legal (iuris tantum). 4. Não havendo má-fé do exequente (pois a ninguém é dado se beneficiar da própria torpeza), como o protesto é mera formalidade exigida pela lei - não criando direito novo, pois a exigibilidade da obrigação independe do ato, e há ampla autonomia do tabelião, além do que aquele que aponta o título a protesto não tem nenhuma ingerência sobre as atividades privativas cartorárias. 5. Ademais, é bem de ver que os serviços dos cartórios extrajudiciais têm por escopo desempenhar a publicidade e eficácia de atos jurídicos previstos nas leis civis e mercantis, por isso compreende modalidade de administração pública do direito e de interesses privados, tendo o duplo escopo de proteger e assegurar interesses distintos, o social e o privado. O interesse ali verificado transborda a esfera dos indivíduos diretamente envolvidos (RODRIGUES, Marcelo. Tratado de registros públicos e direito notarial. São Paulo: Atlas, 2014, p. 10, 13 e 14). 6. Dessarte, não se pode simplesmente declarar a nulidade de ato praticado, com registro em livro próprio, sem a devida retificação (averbação). É dizer, é demanda que depende da integração do tabelião ao polo passivo e a necessária intervenção do Ministério Público como custos legis - inclusive, para que tenha ciência formal acerca de eventuais ilegalidades/improbidades cometidas, no âmbito da serventia, ou mesmo por parte de quem apontou o documento a protesto, visto que, v.g., consoante disposto no art. 15, § 2º, da Lei n. 9.492/1997, aquele que fornecer endereço incorreto, agindo de má-fé, responderá por perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções civis, administrativas ou penais. 7. Recurso especial provido." (REsp 1181930/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 24/11/2015) - destaqui.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ENTREGA DA NOTIFICAÇÃO NO ENDEREÇO DO DEVEDOR. VALIDADE. CERTIDÃO DO CARTÓRIO. FÉ PÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 3. A certidão expedida pelo Cartório de Títulos e Documentos atestando a entrega da notificação no endereço do devedor, por possuir fé pública, exige, para sua desconstituição, prova em sentido contrário, o que não ocorreu no caso. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 664.699/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015) - destaqui.

Em idêntico sentido, confirmam-se precedentes emanados deste Tribunal Regional Federal:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - CERTIDÃO DO ESCRIVENTE DO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS - FÉ PÚBLICA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 3 - A certidão lavrada por escrevente de Cartório de Registro de Imóveis atestando a intimação pessoal do mutuário desfruta da presunção juris tantum de veracidade do seu conteúdo em face da fé pública do seu subscritor, não cabendo ao Judiciário invalidar o ato, cuja irregularidade não deve apenas ser alegada, mas restar cabalmente provada. 3. Apelação desprovida." (AC 0025705320084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015) - destaqui.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS OPOSTOS EM FACE DE ADJUDICAÇÃO DE BEM IMÓVEL. NULIDADES NÃO CONFIGURADAS. PREÇO VIL NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Rechaçada a alegação de nulidade da penhora e, por conseguinte, do edital de leilão, em razão de erro apurado pelo engenheiro civil contratado pela parte quanto à área total do imóvel, visto que a nulidade da penhora deveria ter sido arguida em sede de embargos à execução fiscal, nos termos do art. 745, II, do CPC. Deixou anotado que a área total descrita no auto de penhora corresponde àquela indicada na descrição do imóvel na Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis (fls. 206/209 dos autos da execução fiscal em apenso). 2. A Matrícula goza de fé pública, não tendo os agravantes produzido qualquer prova que tenha retificado as dimensões do imóvel junto aos órgãos públicos, sendo legítima a matrícula constante do Cartório de Registro de Imóveis. (...) 5. Agravo legal improvido." (AC 00508685520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014) - destaqui.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Pelos fundamentos expostos, **nego provimento ao recurso.**

É como voto."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.



I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5013947-54.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ADRIANO SAMPAIO BASSO, MARGARETE MALTA BASSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERNANDES FABRICIO - SP214508  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TIERNO ACEIRO - SP221562-A

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.**

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009436-45.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INCOSUL INCORPORACAO E CONSTRUCAO LTDA., TRISUL S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA JUSINEIDE CAVALCANTI - SP132685  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA JUSINEIDE CAVALCANTI - SP132685  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, D & L CONSTRUCOES LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA - SP285553  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, intime-se a parte embargada para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 953, no prazo de 05 (cinco) dias, segundo o disposto no art. 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, retomemos autos conclusos.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028170-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: DAVINA FOGACA CRUZ, DANIEL VAZ, ANA APARECIDA DOS SANTOS, EXPEDITO DANIEL, NILZA MAGIO DE OLIVEIRA, CLEUZA APARECIDA DOS SANTOS, CESARAUGUSTO DA SILVA LEUDERIO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028170-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: DAVINA FOGACA CRUZ, DANIEL VAZ, ANA APARECIDA DOS SANTOS, EXPEDITO DANIEL, NILZA MAGIO DE OLIVEIRA, CLEUZA APARECIDA DOS SANTOS, CESAR AUGUSTO DA SILVA LEUDERIO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela **SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, aduzindo, em síntese, a competência absoluta da Justiça Federal, bem como a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.

Apresentada resposta ao agravo pelos autores (ID 80667909).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028170-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
AGRAVADO: DAVINA FOGACA CRUZ, DANIEL VAZ, ANA APARECIDA DOS SANTOS, EXPEDITO DANIEL, NILZA MAGIO DE OLIVEIRA, CLEUZA APARECIDA DOS SANTOS, CESAR AUGUSTO DA SILVA LEUDERIO  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

- 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.*
- 2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.*
- 3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.*
- 4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.*
- 5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)*

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRADO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassados os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 129392, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Cumprido consignar que, em recente decisão exarada pelo STF no Recurso Extraordinário (RE) 827.996/PR, em 22 de fevereiro de 2019, o e. Relator Ministro Gilmar Mendes, deixou de analisar o pedido de suspensão nacional dos processos, o que resulta na aplicação do entendimento até então adotado acerca da matéria.

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pela SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS em face da decisão que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, proposta por CESAR AUGUSTO DA SILVA LEUDERIO e outros, indeferiu o ingresso da Caixa Econômica Federal na lide e declarou a incompetência absoluta do Juízo Federal para julgar a causa, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

O pedido de liminar foi indeferido.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRADO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue *monocraticamente* recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS nº 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC nº 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8.910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Passo à análise do recurso interposto.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - **FCVS** (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, tendo sido intimada a CEF a se manifestar juntando documentos comprobatórios do ramo a que pertencem as apólices securitárias contratadas pelos autores, a mesma ficou-se inerte, deixando transcorrer *in albis* prazo concedido para tanto.

Assim, não havendo informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, deve ser mantida a decisão recorrida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lázaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. 4. Agravo legal desprovido. (AI 00295491120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)*

Como se percebe, os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

Sendo assim, a seguradora, ora agravante, não logrou êxito em comprovar interesse jurídico da CEF a justificar a sua participação na lide.

De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl no EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

*"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."*

Anoto que, ao **dever do juiz** fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o **ônus da parte** agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

*"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).*

*4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).*

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VILMA MORELO TANNER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VILMA MORELO TANNER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por VILMA MORELO TANNER em face do BANCO DO BRASIL S/A, postulando a competência da 1ª Vara Cível Federal de Americana/SP.

Em síntese, a parte agravante promove Cumprimento Provisório de Sentença em face do agravado, tendo como título executivo a sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (94.008514-1) que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, a qual reconheceu a todos os agricultores do país direito à reparação por incidência de índice indevido de correção monetária aplicável a cédulas de crédito rural no mês de março de 1990.

Ajuizada a ação perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS, o respectivo Juízo apoiou-se no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na natureza jurídica da empresa ré para concluir que a competência para processar e julgar demanda é da Justiça Estadual, daí por que declinou a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Santa Bárbara do Oeste/SP.

Foi deferido liminarmente o efeito suspensivo ao presente Agravo de Instrumento, suspendendo-se os efeitos da decisão do juízo de origem até o pronunciamento definitivo deste Corte.

Sem contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VILMA MORELO TANNER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença. Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CHAMAMENTO AO PROCESSO. AGRADO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes. 3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário. 4. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. Nesta toada, observa-se que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, sendo incabível o chamamento ao processo. Precedente. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019).*

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrente, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis. V. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)*

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luís Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

*“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.*

Diante disso, ressalvado meu entendimento pessoal, é o caso de declarar a competência do Juízo Estadual.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes.

3. Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000695-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: C. D. T.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLORIA CORACA - PR45409-A, DANIELLE CRISTHINA DEDA - PR46165

AGRAVADO: U. F. - F. N.

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 100034041**, ora reproduzido:

### DECISÃO

(...) Tendo em vista a sentença proferida nos autos principais nº 0003232-76.2016.403.6131, julgo prejudicados os agravos interno e de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Em sentido análogo, a melhor jurisprudência:

**“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF, DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.”**

(STJ, Resp nº 1091148, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, 08-02-2011)

Publique-se. Intime-se.

Após as devidas formalidades, remetendo-o à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000035-58.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JOSE FERREIRA RIBAS NETO, MAISE DO AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000035-58.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JOSE FERREIRA RIBAS NETO, MAISE DO AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Cuida-se de pedido de cumprimento provisório de sentença, ajuizado pelos exequentes qualificados na exordial, em face do INCRA, com o intuito de promover o levantamento do saldo remanescente de 20% do valor da oferta apresentada pela autarquia federal, nos autos da ação de desapropriação de imóvel rural por interesse social, para fins de reforma agrária, que tramitou pela 2ª Vara Federal de Bauru (autos nº 0008913-19.2004.403.6108), sendo que os exequentes já levantaram 80% do total depositado pelo INCRA.

A sentença julgou improcedente o pedido de liberação por não ter ocorrido o trânsito em julgado na ação de desapropriação.

Parte autora pede o provimento do recurso de apelação, para que o pedido de levantamento seja deferido.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta e. corte.

É o relatório.



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000035-58.2017.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JOSE FERREIRA RIBAS NETO, MAISE DO AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ANDRADE CRISTOVAO - SP306689  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Verifica-se que o INCRA interpôs, após decisões desta Corte em Agravos Regimentais, Recurso Especial e também Recurso Extraordinário, os quais se encontravam pendentes de apresentação de contrarrazões quando da prolação da r. sentença recorrida, o que impediu o levantamento da quantia remanescente depositada em razão de não ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão na ação de desapropriação.

Entretanto, verificando o andamento processual atual no sítio deste Tribunal, constata-se que o feito já fora remetido ao juízo de origem em 08.11.2018, eis que não admitidos os dois recursos aos tribunais superiores por decisão de 18.04.2018.

Inexistindo, pois, óbices processuais, reformo a decisão recorrida para autorizar o levantamento da quantia remanescente de 20% depositada em favor dos exequentes.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO EM SEDE DE AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO- RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIOS NÃO CONHECIDOS - DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM- LEVANTAMENTO INTEGRAL DE DEPÓSITOS.**

1 - Com o trânsito em julgado da decisão da ação de desapropriação, por não terem sido admitidos os Recursos Especial e Extraordinário e tendo retornados os autos à origem, deixa de existir óbices ao levantamento integral dos depósitos em favor do desapropriado.

2 - Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011388-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: ECLEIA TEODORO JACINTO, IGIDIO FERRARI, MARIA JOSE LOPES KAMIMURA, PAULO ALBERTO MAZZO, ROSANGELA APARECIDA GODEGHESI  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011388-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ECLEIA TEODORO JACINTO, IGIDIO FERRARI, MARIA JOSE LOPES KAMIMURA, PAULO ALBERTO MAZZO, ROSANGELA APARECIDA GODEGHESI  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão da 2ª Vara Federal de Bauru/SP que reconheceu a sua ilegitimidade e da União para intervir na ação de indenização por danos em imóvel em relação à autora Ecléia Teodoro Jacinto e outros e por consequente, declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o seu interesse e legitimidade e da União Federal, para intervir na lide como assistente com a manutenção do feito na Justiça Federal.

Foi deferido a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do agravo de instrumento..

É o relatório.

### SOUZARIBEIRO DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011388-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: ECLÉIA TEODORO JACINTO, IGÍDIO FERRARI, MARIA JOSE LOPES KAMIMURA, PAULO ALBERTO MAZZO, ROSANGELA APARECIDA GODEGHESI  
INTERESSADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, in verbis:

*"Cuida-se de petição protocolizada por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".*

*Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SFH/SFH".*

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

*01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizadas por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, tornam impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.*

*02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.*

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

13. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses eufóvicos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógica-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulada da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada a desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.) (DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a qual não restou comprovada nos autos.

Com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do Supremo Tribunal Federal, é de discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigmático a possibilidade de sobrestamento do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. IMÓVEL FINANCIADO PELO REGIME DO SHF. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. FCVS. APÓLICE PÚBLICA.. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a qual não restou comprovada nos autos.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por AGROPECUÁRIA SANTA CATARINA S/A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), em face de acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de contradição.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000612-95.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A  
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLE STICCA - SP236471-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delimitado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de construção e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação.*

*Assim, decida que não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de construção que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema BACENJUD, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.*

*Dada à relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de construção ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.*

*Em razão de todo o exposto, resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada, como, por exemplo, a designação de data para leilão do bem penhorado nos autos, como no caso em tela, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial. Todavia, essa situação não é motivo para ocasionar a paralisação do tramite do processo da execução fiscal, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.*

*Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1<sup>o</sup>.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."



No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Pois bem. Anoto que as certidões de dívida ativa gozam de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.*

*Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.*

*Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:*

*"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.*

*É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigível-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.*

*A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.*

*Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo."*

*(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)*

*Cumpra ainda realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa do contribuinte.*

*Nesse passo, verifica-se que nas certidões de dívida ativa constam a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.*

*Outrossim, no que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06 tornou-se dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.*

*Neste sentido, transcrevo precedente do e. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:*

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" excsurge com primazia.*

*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do esaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Por fim, competindo o ônus da prova à parte interessada, na forma do inc. I, do art. 333, do CPC/73, correspondente ao inc. I, do art. 373, do NCP, a documentação juntada aos autos não traz elementos suficientes a comprovar a alegação de que a penhora via BACENJUD inviabiliza a atividade da empresa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

SOUZARIBEIRO

---

---

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

SOUZARIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004285-09.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A

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

Advogados do(a) APELADO: FABIO MANCILHA - SP275675-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004285-09.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A

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

Advogados do(a) APELADO: FABIO MANCILHA - SP275675-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004285-09.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A. PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A

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

Advogados do(a) APELADO: FABIO MANCILHA - SP275675-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003699-22.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CELIA APARECIDA PETEAN  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA DE CASTRO IANNI - SP214122-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025510-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
AGRAVANTE: EDUARDO DE SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025510-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: EDUARDO DE SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por EDUARDO DE SÁ, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de contradição.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025510-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: EDUARDO DE SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.*

*Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.*

*Nesse sentido o entendimento desta Corte:*

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

- 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*
- 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*
- 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vésna Kolmar, DJF3 07/04/2010).*
- 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.*
- 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.*
- 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.*
- 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).*

*Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, consequentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.*

*Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.*

*Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.*



É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acórdão com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.** 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.**

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014..DTPB:.)

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

#### **Do caso concreto**

No vertente recurso pretende a parte agravante a suspensão de ato inerente à execução extrajudicial do imóvel objeto da matrícula nº 160.264 do 12º CRI de São Paulo/SP, até o trânsito em julgado da ação revisional originária, mediante a oferta de garantia em valor que alega suficiente à quitação de seu débito, decorrente de crédito de honorários advocatícios devidos pela CEF ao advogado Fábio AMÍCIS COSSI, OAB/SP nº 62.253/SP, que lhe foram cedidos.

Pois bem. Em que pese a existência do alegado crédito judicial, não poderia a parte agravada ser compelida a aceitar o pagamento do débito em prestação diversa da que foi pactuada entre as partes.

Ademais, como fundamentado acima, somente a purgação da mora mediante o depósito de quantia suficiente à quitação do débito, com juros, encargos e despesas para eximir a agravada de qualquer prejuízo, obstará a consolidação da propriedade do imóvel.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: JOSE DAMASCENO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DE MACEDO SOARES - DF35220  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018213-43.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NELSON COLOMBO  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS FELIPE DA COSTA CORREA - SP311799-A, WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000853-78.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: METALNUT PARAFUSOS E FERRAMENTAS EIRELI - ME, MARCUS VINICIUS DE CARLI, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER TRENTIN PREVIDELO - SP128886  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER TRENTIN PREVIDELO - SP128886  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, METALNUT PARAFUSOS E FERRAMENTAS EIRELI - ME, MARCUS VINICIUS DE CARLI  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER TRENTIN PREVIDELO - SP128886  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER TRENTIN PREVIDELO - SP128886  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos à execução opostos por METALNUT PARAFUSOS FERRAMENTAS LTDA. ME. E OUTRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Em petição acostada aos autos (ID 3379545), a Embargante consignou sua "renúncia ao direito em que se funda a ação", esclarecendo que, conforme acordado com a parte contrária, "cada parte suportará o pagamento de honorários do seu respectivo patrono nestes Embargos à Execução".

A CAIXA apresentou sua concordância (ID 71772687).

Ante o exposto, **homologado** a renúncia à pretensão formulada pela parte Embargante e **julgo extinto** o feito nos termos do art. 487, III, "c", CPC/15.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.



## D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011869-54.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES - SP11944  
AGRAVADO: BANCO BRADESCO SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCIO MONTORO FAGUNDES - SP68832  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011869-54.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES - SP11944  
AGRAVADO: BANCO BRADESCO SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCIO MONTORO FAGUNDES - SP68832  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 75934198, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende o embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011869-54.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAWDSON MELO RODRIGUES - SP11944  
AGRAVADO: BANCO BRADESCO SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCIO MONTORO FAGUNDES - SP68832  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgrG nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisor.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDCI no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisor atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisor objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008040-65.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA VIAL LATORRE, VICENTE LATORRE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008040-65.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA VIAL LATORRE, VICENTE LATORRE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 75934195, que revogou a liminar anteriormente concedida e negou provimento ao agravo de instrumento para manter a decisão agravada em sua integralidade.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008040-65.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA VIAL LATORRE, VICENTE LATORRE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PEREIRA CHIARABA - SP172821-A  
AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*



III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrG nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003371-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003371-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão do Juízo da 10ª Vara Federal Cível que, em mandado de segurança impetrado por Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários SPE LTDA, deferiu o pedido de liminar para afastar a exigibilidade do débito de laudêmio lançado sobre a RIP nº 6213.0110150-87.

Sustenta a agravante, em suma, a exigibilidade do crédito em questão, a legalidade da cobrança e a necessária concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

A parte agravada, devidamente intimada, não apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento.

Entretanto, em consulta ao PJe - 1º grau, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, em data de 12 de agosto de 2019.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003371-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Consoante retro relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA. RECURSO PREJUDICADO.

- A prolação de sentença nos autos da ação originária, implica na prejudicialidade do Agravo de Instrumento.
- Agravo de Instrumento prejudicado.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000896-09.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: JACI FERREIRA REQUIAO  
Advogado do(a) APELANTE: JONATHAS CAMPOS PALMEIRA - SP298050-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005572-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES AVENIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005572-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES AVENIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de efeito suspensivo, por **MARIA DE LOURDES AVENIA** em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, buscando, a “suspensão de qualquer ato expropriatório atinente ao imóvel, bem como os efeitos jurídicos da consolidação da alienação fiduciária, tais como leilão etc., até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida no processo principal – 0000735-54.2017.4.03.6002, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Dourados – MS”.

Alega, em síntese, que o imóvel alienado fiduciariamente pelo seu companheiro não contou com sua outorga uxória, muito embora já estivessem em união estável quando da aquisição do referido bem. Ademais, que desconhecia a cédula de crédito bancária e a cláusula de alienação fiduciária que dava em garantia o imóvel que também lhe pertence.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Foram acostadas contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005572-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES AVENIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDES SENA JUNIOR - MS12990-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Insurge-se a agravante contra decisão que negou pedido de concessão de tutela de urgência para mantê-la na posse do bem imóvel e suspendesse eventual averbação e prática de atos de transferência, inclusive leilão extrajudicial.

A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Ocorre que a ora agravante não evidenciou a probabilidade do direito.

Primeiro, pois há notícia nos autos de que a agravante tinha, sim, pleno conhecimento da operação de crédito, tanto que assinou o contrato na condição de representante da empresa e também como avalista.

Segundo consta, para a concessão do crédito, exigiu-se que ambos os sócios assinassem a Cédula de Crédito Bancário no papel de representantes da empresa, e que ambas as pessoas físicas garantissem a obrigação por meio de aval. Assim é que tanto a autora como seu suposto companheiro assinaram duas vezes o Instrumento Contratual.

Além disso, consta nos autos que o suposto companheiro da agravante em momento algum comunicou a CAIXA acerca da suposta união estável. No contrato social da empresa, ele consta como divorciado, enquanto Maria se declara solteira. Também não consta no registro da matrícula do imóvel informação acerca da aludida união estável.

Em tais situações, não há invalidação da alienação.

A propósito, o E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO PATRIMONIAL DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL ADQUIRIDO NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO COMPANHEIRO. EFEITOS SOBRE O NEGÓCIO CELEBRADO COM TERCEIRO DE BOA-FÉ.*

*1. A necessidade de autorização de ambos os companheiros para a validade da alienação de bens imóveis adquiridos no curso da união estável é consectário do regime da comunhão parcial de bens, estendido à união estável pelo art. 1.725 do CCB, além do reconhecimento da existência de condomínio natural entre os conviventes sobre os bens adquiridos na constância da união, na forma do art. 5º da Lei 9.278/96, Precedente.*

*2. Reconhecimento da incidência da regra do art. 1.647, I, do CCB sobre as uniões estáveis, adequando-se, todavia, os efeitos do seu desrespeito às nuances próprias da ausência de exigências formais para a constituição dessa entidade familiar.*

*3. Necessidade de preservação dos efeitos, em nome da segurança jurídica, dos atos jurídicos praticados de boa-fé, que é presumida em nosso sistema jurídico.*

*4. A invalidação da alienação de imóvel comum, realizada sem o consentimento do companheiro, dependerá da publicidade conferida a união estável mediante a averbação de contrato de convivência ou da decisão declaratória da existência união estável no Ofício do Registro de Imóveis em que cadastrados os bens comuns, ou pela demonstração de má-fé do adquirente.*

*5. Hipótese dos autos em que não há qualquer registro no álbum imobiliário em que inscrito o imóvel objeto de alienação em relação a co-propriedade ou mesmo à existência de união estável, devendo-se preservar os interesses do adquirente de boa-fé, conforme reconhecido pelas instâncias de origem.*

*6. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(REsp 1424275/MT, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, j. 04/12/2014, publ. DJe 16/12/2014, v.u.) g.n.*

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS. PROBABILIDADE DO DIREITO. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL SEM CONSENTIMENTO DO COMPANHEIRO. PUBLICIDADE DA UNIÃO ESTÁVEL. BOA-FÉ DO ADQUIRENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – Não se verifica vício na alienação de imóvel comum realizada sem o consentimento do companheiro se inexistiu publicidade da união estável (por meio da averbação de contrato de convivência ou da decisão declaratória da existência união estável no Ofício do Registro de Imóveis) nem foi demonstrada má-fé do adquirente.

III - Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018669-56.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CLARICE HIROMI ODA SACODA  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE CHAGAS - SP101432-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003171-62.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003171-62.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 71825170, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003171-62.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SOCER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A  
Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A  
Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A  
Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A  
Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*



"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDCI no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004005-55.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMANBOR CORREIAS MANGUEIRAS E BORRACHAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004005-55.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMANBOR CORREIAS MANGUEIRAS E BORRACHAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 71825319, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004005-55.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMANBOR CORREIAS MANGUEIRAS E BORRACHAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WILSON REDONDO AVILA - PR50618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no Agravo nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

*5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002222-59.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO, UNIAO FEDERAL  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL, PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002222-59.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO, UNIAO FEDERAL  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL, PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **PEDRINA DA CÂMARA AZEVEDO**, devidamente representada por seu curador Celso Eduardo Câmara Azevedo, em face da **UNIÃO FEDERAL**, em que pleiteia a retomada do tratamento médico domiciliar fornecido pelo FUSEX por intermédio de Organização Civil de Saúde (OCS), a fim de que a Administração Pública Militar arque com todas as despesas correspondentes, bem como o ressarcimento dos valores a que foi obrigada a despende desde o cancelamento do tratamento. Foi deferido o pedido de concessão de tutela provisória, determinando a retomada do tratamento médico.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a União Federal a assegurar à autora a continuidade do tratamento médico na OCS e a arcar com todos os gastos decorrentes.

A União Federal aduz, em apertada síntese, que: (i) se deve conceder efeito suspensivo à apelação, ante o perigo de irreversibilidade e de grave lesão; (ii) o FUSEX é um fundo, não um convênio médico ou plano de saúde; (iii) a Instrução Reguladora (IR) 30-38, relativa à Assistência Médico-Hospitalar aos Beneficiários do FUSEX, estabelece que o encaminhamento para uma OCS ou a Profissionais de Saúde Autônomos (PAS) deve dar-se, prioritariamente, por médico militar, o que não ocorreu no presente caso; (iv) é imprescindível que, à avaliação de médico particular, seja adicionado relatório de médico militar; (v) segundo a Unidade Gestora do FUSEX, a autora necessita de serviço de gerontologia, o que não é objeto de cobertura pelo fundo; (vi) o Manual de Auditoria de Contas Médicas do Exército Brasileiro/2017 exclui a cobertura com gastos de uma série de materiais médicos, muitos dos quais aqui requeridos pela autora; (vii) não está comprovada a necessidade de internação em hospital-dia; (viii) o assistente técnico da União Federal não concordou com a necessidade deste tratamento; (ix) a manutenção do tratamento em OCS viola a isonomia; (x) a autora não faz jus aos benefícios da gratuidade de justiça; (xi) os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser reduzidos para 10%.

A autora sustenta, em resumo, que faz jus ao ressarcimento da quantia de R\$ 92.707,17.

Com as respectivas contrarrazões.

Sentença submetida à remessa necessária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002222-59.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO, UNIAO FEDERAL  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL, PEDRINA DA CAMARA AZEVEDO  
CURADOR: CELSO EDUARDO CAMARA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR HANNEL - SP231437-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Inicialmente, convém ressaltar que a mera declaração de pobreza firmada pela parte é, em princípio, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família. Trata-se de presunção *juris tantum*, segundo consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Se o Tribunal de origem reconheceu que a recorrente não se enquadrava na situação de pobreza, a pretensão deduzida no Recurso Especial envolve o reexame da matéria fática, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 2. A declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, suscetível de ser elidida pelo magistrado se tiver fundadas razões para declarar que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade anunciado. 3. Recurso Especial não conhecido. EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1749443 2018.01.42768-7, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/11/2018...DTPB:).”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. “A declaração de hipossuficiência econômica possui presunção *juris tantum*, podendo o julgador a quo investigar sobre a real condição econômico-financeira do requerente e ordenar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência” (AgRg no AREsp n. 772.654/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/3/2016, DJe 28/3/2016.) 2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ). 3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a agravante não preencheu os requisitos para obtenção dos benefícios da justiça gratuita. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial. 4. Agravo interno a que se nega provimento. EMEN: (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1320909 2018.01.64289-7, ANTONIO CARLOS FERREIRA - QUARTA TURMA, DJE DATA:31/10/2018...DTPB:).”

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE FERIADO LOCAL EM AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE ATRAVÉS DA JUNTADA DE DOCUMENTO IDÔNEO. 2. PREPARO RECURSAL. DESNECESSIDADE SE O MÉRITO DO RECURSO DISCUTE O PRÓPRIO DIREITO AO BENEFÍCIO. 3. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. 4. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento desta Corte, alinhando-se à mudança jurisprudencial verificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, é de que há possibilidade de comprovação de feriado local em agravo regimental (RE 626.358 AgR, Relator: Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 22/3/2012, DJe de 23/8/2012 e AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, julgado em 19/9/2012, DJe de 15/10/2012). 2. Segundo entendimento da Corte Especial deste Tribunal, “é desnecessário o preparo do recurso cujo mérito discute o próprio direito ao benefício da assistência judiciária gratuita. Não há lógica em se exigir que o recorrente primeiro recorra ao que afirma não poder pagar para só depois a Corte decidir se faz jus ou não ao benefício” (AgRg no EREsp n. 1.222.355/MG, Relator o Ministro Raul Araújo, DJe de 25/11/2015). 3. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação. 4. A revisão do acórdão recorrido, que indeferiu o benefício da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de recurso especial, a teor da Súmula 7 deste Tribunal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. EMEN: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 680695 2015.00.62294-8, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/08/2017...DTPB:).”

No presente caso, embora a autora seja beneficiária de pensão por morte de militar, trata-se de alguém que, por causa de avançado quadro de Alzheimer, tem de arcar com gastos constantes com saúde. Ademais, a ora apelante não logrou apresentar elementos probatórios hábeis para desfazer a aludida presunção, como o magistrado sentenciante muito bem esclareceu.

Dessa maneira, a autora fez jus ao benefício da gratuidade de justiça.

Posteriormente, a Lei nº 10.741/2003 (o Estatuto do Idoso) incluiu, em seus dispositivos, o direito à saúde e à assistência médica – e a correspondente obrigação do Poder Público –, respeitadas as particularidades dessa fase da vida, *in verbis*:

“Art. 2o O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 3o É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

(...)

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

(...)

§ 2o Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

(...)

Art. 17. Ao idoso que esteja no domínio de suas faculdades mentais é assegurado o direito de optar pelo tratamento de saúde que lhe for reputado mais favorável.

Parágrafo único. Não estando o idoso em condições de proceder à opção, esta será feita:

I – pelo curador, quando o idoso for interditado”.

Na medida em que a autora é idosa e portadora de quadro de Alzheimer (ID 80347526), esses dispositivos servem como parâmetro para a interpretação da legislação castrense. Dessa maneira, a condição de idosa precede àquela de pensionista de militar falecido.

Nos termos do artigo 43 do Decreto nº 92.512/86, que trata da prestação de tratamento médico-hospitalar aos beneficiários do FUSEX, é admitida a internação em estabelecimento especializado de natureza civil, por meio da celebração de convênio ou contrato, *in verbis*:

“Art. 43. O militar, ou o dependente dos militares, inválido, interdito ou portador de doença que necessite de assistência médica ou de enfermagem prolongadas, poderá ser internado em clínica especializada do meio civil, mediante convênio ou contrato, enquanto o Ministério respectivo não dispuser de organização destinada a tal fim, ou se as existentes forem insuficientes”.

Aqui, a Administração Pública militar havia celebrado contrato com o Hospital de Retaguarda e Reabilitação Geriátrica-REGER, o qual teria de ser encerrado por término do prazo previsto em 27/12/2016 (ID 80347520), entretanto, segundo informação prestada pela OCS (ID 80347530), ele só o foi efetivamente em 1º/05/2018.

Além disso, o fato de a necessidade de encaminhamento para o Hospital REGER, na qualidade de OCS, ter sido atestada, continuamente, por médico particular não constitui qualquer óbice legal para o direito pleiteado. Conforme os artigos 36 e 37 da Instrução Reguladora 30-38, não há obrigatoriedade de atuação de médico militar:

*“Art. 36. O encaminhamento para OCS ou PSA deverá ser efetuado, prioritariamente, por médico militar, após verificado o parecer do médico especialista e quando esgotados todos os recursos existentes nas OMS.*

*Art. 37. Todos os casos de tratamento nas OCS ou PSA deverão ser, se possível, reavaliados, periodicamente, por médico militar, emitindo-se o correspondente parecer formal, a fim de acompanhar os procedimentos realizados e estabelecer a necessidade de continuidade ou não do tratamento”.*

Consideradas essas premissas, conclui-se que o tratamento médico custeado pelo FUSEX à autora no Hospital REGER, na modalidade de hospital-dia, não estava em desacordo com a legislação de regência.

Ocorre que, sob a justificativa de encerramento do contrato com essa OCS, não poderia a Administração Pública militar ter interrompido qualquer modalidade de amparo material à autora. A condição de idosa, portadora de doença incapacitante (ID 80347544) e beneficiária do FUSEX deveria ter sido levada em consideração, a fim de que se pudesse evitar a violação ao disposto no artigo 43 do Decreto nº 92.512/86 e, também, no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

No que concerne à ausência de cobertura para tratamento gerontológico (item 4, “a”, Boletim do Exército nº 10/2008), além de, como o magistrado sentenciante afirmou, não haver parecer de junta médica militar confirmando sua necessidade, é deveras incoerente que se tenha recorrido a esse argumento nesta oportunidade. Se fosse o caso, efetivamente, por que então a Administração Pública militar consentiu em custear o tratamento antes mesmo do término do prazo contratual, como se demonstrou acima?

Por fim, relativamente aos honorários de sucumbência, cabe esclarecer que o valor atribuído à causa é de R\$138.897,17, o que, em setembro de 2017, representa aproximadamente 148 salários mínimos. Dessa maneira, está caracterizada a situação do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, cujos parâmetros de fixação são de 10% a 20%.

Para tanto, o mesmo dispositivo processual estabelece como critérios para a fixação do percentual:

*“§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço”.*

Considerando todos esses critérios, sobretudo o fato de a presente causa não ser de grande complexidade jurídica, reduz os honorários sucumbenciais em desfavor da União Federal para 12% (doze por cento) do valor da causa.

#### II – Da apelação da autora

As notas fiscais emitidas pelo Hospital REGER não se referem ao período em que a autora alega ter tido de arcar com o tratamento médico oferecido por essa instituição. Elas dizem respeito à época em que o contrato dessa OCS com a Administração Pública militar ainda não havia expirado (ID 80347485, 80347486, 80347487, 80347488, 80347490, 80347491, 80347492, 80347493).

Já as planilhas de gastos relativos a abril, maio, junho e julho (ID 80347504) e a dezembro de 2017 (ID 80347525), embora possam ser interpretadas como início de prova material, perdem eficácia probatória diante do relatado nos autos acerca do fato de que o Hospital REGER deixou de dar cumprimento ao convênio firmado com a Administração Pública militar somente em 1º/05/2018 (ID 80347530).

Assim, não está claro se esses valores discriminados nas planilhas foram efetivamente despendidos pela autora, ou se a OCS pretendia, com eles, apresentá-los ao FUSEX para posterior ressarcimento.

Portanto, nesse ponto em específico, não se desincumbiu inteiramente do ônus processual do artigo 373, I, do Código de Processo Civil de 2015.

#### III – Da remessa necessária

A atualização dos valores correspondentes aos honorários sucumbenciais deve dar-se conforme os seguintes critérios.

Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal havia declarado a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Ocorre que, em decisão recente, o Ministro Luiz Fux esclareceu, em sede de Repercussão Geral em Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do artigo 100, §12, da Constituição Federal de 1988.

Como, no presente caso, ainda não houve o trânsito em julgado da sentença - e, conseqüentemente, não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório -, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável.

Nesse sentido, transcrevo trecho da decisão do Ministro Luiz Fux e a ementa do aludido acórdão, *in verbis*:

*“O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento (...). Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/juizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expreso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor. Ressalto, por oportuno, que este debate não se colocou nas ADIs nº 4.357 e 4.425, uma vez que, naquelas demandas do controle concentrado, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 não foi impugnado originariamente e, assim, a decisão por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, §12, da CRFB e o aludido dispositivo infraconstitucional. (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015)”.*

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. 1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança ( taxa referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09. 2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte. 3. Manifestação pela existência da repercussão geral".

Além disso, no último dia 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux deferiu, nos termos do artigo 1.026, §1º, do Código de Processo Civil de 2015, efeito suspensivo aos embargos de declaração julgados no contexto do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE. Trata-se de medida que em nada altera o posicionamento jurisprudencial desta Segunda Turma, porquanto, com essa recente decisão, a Taxa Referencial (TR) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução.

Fica claro, pois, que os índices de juros moratórios e de correção monetária aplicado nesta fase processual são aqueles previstos na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

#### IV – Do Dispositivo

Ante todo o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação da União Federal, tão somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais para 12% (doze por cento) do valor atribuído à causa, por **negar provimento** à apelação da autora e por **dar parcial provimento à remessa necessária**, a fim de determinar que a atualização de valores se dê nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

É o voto.

---

#### EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA. BENEFICIÁRIA DO FUSEX. TRATAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. DECRETO Nº 92.512/86. CONVÊNIO COM OCS. CONTINUIDADE. CONRANÇA DE VALORES. NÃO COMPROVAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

1 – A mera declaração de pobreza firmada pela parte é, em princípio, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família. Trata-se de presunção *juris tantum*, segundo consolidada jurisprudência do STJ: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 174943 2018.01.42768-7, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/11/2018 ..DTPB:.), (AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 680695 2015.00.62294-8, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/08/2017 ..DTPB:.). In casu, a autora faz jus ao benefício da gratuidade de justiça.

2 – O Estatuto do Idoso inclui, em seus dispositivos, o direito à saúde e à assistência médica – e a correspondente obrigação do Poder Público –, respeitadas as particularidades dessa fase da vida. A condição de idosa precede àquela de pensionista de militar falecido.

3 – Tratamento médico custeado pelo FUSEX à autora no Hospital REGER, na modalidade de hospital-dia, não estava em desacordo com a legislação de regência. Sob a justificativa de encerramento do contrato com essa OCS, não poderia a Administração Pública militar ter interrompido qualquer modalidade de amparo material à autora. A condição de idosa, portadora de doença incapacitante e beneficiária do FUSEX deveria ter sido levada em consideração, a fim de que se pudesse evitar a violação ao disposto no art. 43 do Decreto nº 92.512/86 e, também, no art. 1º, III, da CF/88.,

4 – Valor atribuído à causa representa 148 salários mínimos. Situação do art. 85, § 3º, I, do CPC/2015, cujos parâmetros de fixação são de 10% a 20%. Considerados os critérios do §2º, honorários devem ser fixados em 12%.

5 – Pedido de ressarcimento de valores. Planilhas e notas fiscais apresentados são inconclusivos, sobretudo diante da informação de que a OCS deixou de dar cumprimento ao contrato como o Poder Público em 1º/05/2018. Ônus processual do art. 373, I, do CPC/2015 não inteiramente exercido.

6 – Atualização de valores. Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. Decisão do Ministro Luiz Fux que concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração no contexto do RE nº 870.947/SE não afeta jurisprudência desta Segunda Turma.

7 – Apelação da União Federal parcialmente provida. Apelação da apelante improvida. Remessa necessária parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à remessa necessária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027724-72.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DSI DROGARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX COSTA PEREIRA - SP182585-A, JULIANO DI PIETRO - SP183410-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027724-72.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DSI DROGARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX COSTA PEREIRA - SP182585-A, JULIANO DI PIETRO - SP183410-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 71825159, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027724-72.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DSI DROGARIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEX COSTA PEREIRA - SP182585-A, JULIANO DI PIETRO - SP183410-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações tentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).**

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009859-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VALDYR SYLVIO BONDAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS DE MEIRA - RS79545  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A  
Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009859-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VALDYR SYLVIO BONDAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS DE MEIRA - RS79545  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A  
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VALDYR SYLVIO BONDAN** em face do BANCO DO BRASIL S/A, postulando a competência da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Em síntese, a parte agravante promove execução provisória de sentença em face do agravado, tendo como título executivo a sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (94.008514-1) que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, a qual reconheceu a todos os agricultores do país a reparação pela cobrança abusiva de encargo não previsto em cláusula contratual.

Ajuizada a ação perante a 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, o respectivo Juízo apoiou-se no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na natureza jurídica da empresa ré para concluir que a competência para processar e julgar demanda é da Justiça Estadual, daí por que declinou a competência em favor da Justiça Estadual do foro de Ribas do Rio Pardo-MS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Foram acostadas contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009859-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: VALDYR SYLVIO BONDAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS DE MEIRA - RS79545  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A  
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Conforme adiante na decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença. Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CHAMAMENTO AO PROCESSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes. 3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário. 4. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. Nesta toada, observa-se que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, sendo incabível o chamamento ao processo. Precedente. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019.*

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis. V. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)*

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

*“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.*

Diante disso, ressaltado meu entendimento pessoal, é o caso de declarar a competência do Juízo Estadual.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022689-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: NADJA NERISSA MELATI, ALMIRO DE ALMEIDA VASCONCELOS NETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JORGE FALCAO RIOS - BA53352  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JORGE FALCAO RIOS - BA53352  
AGRAVADO: ELIANE VIEIRA DE MORAES, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, EDINEA VIEIRA CUPERTINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO - MS6809  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO - MS6809  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO - MS6809  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012875-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AVENUE HOCHE COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012875-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVENUE HOCHE COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 68225758, o qual negou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União (Fazenda Nacional).

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012875-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVENUE HOCHE COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDel no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDel no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no processo atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010222-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS ANTONIO CORDEIRO RIBAS - SC9491, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010222-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS ANTONIO CORDEIRO RIBAS - SC9491, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por LUIZ CARLOS LEITE e OUTRO em face do BANCO DO BRASIL S/A, postulando a competência da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Em síntese, a parte agravante promove Cumprimento de Sentença em face do agravado, tendo como título executivo a sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 (94.008514-1) que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, a qual reconheceu a todos os agricultores do país a reparação pela cobrança abusiva de encargo não previsto em cláusula contratual.

Ajuizada a ação perante a 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, o respectivo Juízo apoiou-se no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na natureza jurídica da empresa ré para concluir que a competência para processar e julgar a demanda é da Justiça Estadual, daí por que declinou a competência em favor do Juízo Estadual de Bonito/MS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Desta decisão a agravante interpôs agravo interno.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010222-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS ANTONIO CORDEIRO RIBAS - SC9491, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Conforme adiantei na decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença. Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CHAMAMENTO AO PROCESSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes. 3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário. 4. Considerando que houve condenação solidária entre os demandados na ação coletiva, devem eles responder solidariamente pelos prejuízos causados, facultando-se ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra qualquer um dos devedores. Nesta toada, observa-se que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, sendo incabível o chamamento ao processo. Precedente. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019).*

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal. II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuo jurisdictionis. V. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)*

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luís Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sedes lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

*“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.*

Diante disso, ressalvado meu entendimento pessoal, é o caso de declarar a competência do Juízo Estadual.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento e **julgo prejudicado** o agravo interno.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.
2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes.
3. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-21.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ADENDO INDUSTRIA MECANICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-21.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADENDO INDUSTRIA MECANICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 75934219, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-21.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADENDO INDUSTRIA MECANICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

**1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.**

**3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.**

**4. Embargos de declaração rejeitados."**

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.**

**4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.**

**5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."**

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015021-12.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: EVA DE ASSUNCAO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NARA RITA DE OLIVEIRA LIMA - SP196332  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5015021-12.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: EVA DE ASSUNÇÃO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NARA RITA DE OLIVEIRA LIMA - SP196332

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação ordinária ajuizada por EVA DE ASSUNÇÃO MONTEIRO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a devolução de valores sacados indevidamente de sua conta poupança mantida junto à requerida, bem como o pagamento de indenização por danos morais, diante do ocorrido.

Sentença: julgou procedente o pedido, a fim de condenar a ré a pagar ao autor o valor indevidamente sacado, descrito nos autos, a título de danos materiais, corrigidos monetariamente pelo INPC e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a data dos saques indevidos, e de R\$ 13.799,39 (treze mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e nove centavos) a título de danos morais, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês após o trânsito em julgado da sentença. Custas *ex lege*. Condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelação da CEF juntada às fls. 216 dos autos originais.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram esta E. Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5015021-12.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: EVA DE ASSUNÇÃO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NARA RITA DE OLIVEIRA LIMA - SP196332

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A r. sentença merece ser parcialmente reformada.

O Código Civil, em seu artigo 927, parágrafo único, dispõe que haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza risco para os direitos de outrem:

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."*

Nesse contexto, verifica-se o dever da Caixa Econômica Federal de indenizar a parte em razão da responsabilidade civil objetiva própria das instituições financeiras, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Além disso, o fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Da análise dos autos, restou comprovado que as movimentações financeiras, contestadas pela autora às fls. 73/74, ocorridas na conta de sua titularidade, mantida junto à requerida, no valor de R\$ 13.799,39 (treze mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e nove centavos), foram realizadas mediante fraude praticada por terceiro, sendo certa a responsabilidade da instituição financeira pelo dano ocorrido, devendo repará-lo.

Nesse contexto, cumpre consignar que a Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1199782/PR, submetido à sistemática de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento segundo o qual as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como *fortuito interno*, *verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido." (Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/08/2011, DJe 12/09/2011).*

E com base neste entendimento, foi editada a Súmula 479/STJ, *verbis*: "*As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.*"

Quanto aos danos morais, para casos como este, em que há fraude praticada por terceiro, também há responsabilidade objetiva da ré, e sua condenação ao pagamento da indenização é medida que se impõe, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428541/SC., Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 09/12/2015).

De acordo com a jurisprudência pátria, o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter dúplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva.

Quanto ao *quantum* a ser fixado, entendendo que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) atende aos padrões adotados pelo Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser reduzido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA-CORRENTE. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MORAIS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O quantum indenizatório fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), apesar do alto grau de subjetivismo, observa os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto. 2. A presente hipótese se refere a indenização por danos morais decorrente de ato ilícito contratual, devendo ser fixada a data da citação como termo inicial dos juros de mora. Precedentes. 3. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, observados os parâmetros estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC. 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1428541/SC, TERCEIRA TURMA, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 07/03/2016)*

Cumprir destacar que o valor fixado a título de danos morais deverá sofrer incidência da correção monetária desde a data de seu arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e de juros de mora, a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, ambos de acordo com o Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, não se aplicando a SELIC em demandas tais como a presente.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SÚMULA Nº 54/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULAS Nº 362/STJ. 1. Em se tratando de responsabilidade extracontratual, os juros de mora devem ser computados a partir da data do evento danoso, a teor da Súmula nº 54/STJ. 2. Nos termos da Súmula nº 362/STJ, a correção monetária deve incidir a contar do arbitramento da indenização por danos morais. 3. Agravo regimental parcialmente provido." ..EMEN:(AGRESP 201000227148, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:16/02/2016 ..DTPB:.)*

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, a fim de reduzir a condenação imposta à requerida, a título de danos morais, para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), bem como fixar o termo inicial da correção monetária como a data de seu arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA NA CONTA DA PARTE AUTORA REALIZADA MEDIANTE FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. SÚMULA 479 DO STJ. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. MEDIDA QUE SE IMPÕE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - Restou comprovado que as movimentações financeiras, contestadas pela autora às fls. 73/74, ocorridas na conta de sua titularidade, mantida junto à requerida, no valor de R\$ 13.799,39 (treze mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e nove centavos), foram realizadas mediante fraude praticada por terceiro, sendo certa a responsabilidade da instituição financeira pelo dano ocorrido, devendo repará-lo.

II - A Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1199782/PR, submetido à sistemática de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento segundo o qual as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. E com base neste entendimento, foi editada a Súmula 479 do STJ que praticamente repete os termos acima.

III - O magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter dúplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva, razão pela qual o quantum deve ser reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atendendo aos padrões adotados pelo Superior Tribunal de Justiça.

IV - O valor fixado a título de danos morais deverá sofrer incidência da correção monetária desde a data de seu arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e de juros de mora, a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, ambos de acordo com o Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, não se aplicando a SELIC em demandas tais como a presente.

V - Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PANIFICADORA LA INMACULADA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELTON LUIZ BARTOLI - SP317095-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANIFICADORA LA INMACULADA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELTON LUIZ BARTOLI - SP317095-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANIFICADORA LA INMACULADA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELTON LUIZ BARTOLI - SP317095-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.*

*Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.*

*Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.*

*Na sequência a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários. Medida esta que teve seus efeitos revogados pela Medida Provisória nº 794.*

*Por fim, a Lei Federal nº 13.670, publicada aos 30 de maio deste ano, com vigência a partir de 01/09 deste mesmo ano, reduz drasticamente o rol de empresas e receitas elegíveis à opção pela desoneração da folha de salários, que permitia a substituição da apuração e recolhimento da contribuição previdenciária patronal de 20% pela apuração e recolhimento da contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta (CPRB) a alíquotas que variavam de 1% a 4,5%, a depender do tipo de atividade empresarial.*

*Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ª ed./2ª triagem, Saraiva, 2009).*

*E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, "Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias, assim, como sujeitas ao princípio da legalidade; 2) a confiança nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela boa-fé e razoabilidade; 3) a estabilidade das relações jurídicas, manifestada na durabilidade das normas, na anterioridade das leis em relação aos fatos sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a previsibilidade dos comportamentos, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a igualdade na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).*

*Em decorrência dessa ordem de ideias abrangidas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Lei nº 13.670/18, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de setembro do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.*

*Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela Lei nº 13.670/18, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.*

*E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2018, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.*

*Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.*

*É como voto."*



Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000338-46.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CONSTROEN CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000338-46.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSTROEN CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 71825140, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000338-46.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSTROEN CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

*5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018457-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADEMIR PACELI BARBASSA, CRISTOVAM MENDONÇA FILHO, HELENICE JANE COTE GIL COURRY, PAULO DANIEL EMMEL, REINALDO MORABITO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018457-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADEMIR PACELI BARBASSA, CRISTOVAM MENDONÇA FILHO, HELENICE JANE COTE GIL COURRY, PAULO DANIEL EMMEL, REINALDO MORABITO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 45584717, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018457-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADEMIR PACELI BARBASSA, CHRISTOVAM MENDONÇA FILHO, HELENICE JANE COTE GIL COURY, PAULO DANIEL EMMEL, REINALDO MORABITO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).(...)

No tocante ao sobrestamento, não há que ser acolhido por ora, tendo em vista a premissa insculpida nos artigos 1.036, §1º e 1.037, II, do CPC, ademais cabe acrescentar, ainda, que eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, sobrestamento em âmbito nacional.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026103-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: CONCEICAO APARECIDA CANDIDO, EDNA DOS SANTOS PEREIRA, IRENE LUIZ MARTINS, MAURICIA ANANIRA DA CONCEICAO, ADRIANA DE MELLO, VALDIR ANTONIO VANDERLEI FERREIRA, ROSELI GONCALVES PRADO, JANE JAQUELINE SCHNETZLER GOMES, ARLINDO PIN, VANI OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

**SOUZA RIBEIRO**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026103-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: CONCEICAO APARECIDA CANDIDO, EDNA DOS SANTOS PEREIRA, IRENE LUIZ MARTINS, MAURICIA ANANIRA DA CONCEICAO, ADRIANA DE MELLO, VALDIR ANTONIO VANDERLEI FERREIRA, ROSELI GONCALVES PRADO, JANE JAQUELINE SCHNETZLER GOMES, ARLINDO PIN, VANI OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*



Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistiu interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

*Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, in verbis:*

*"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".*

*Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".*

*Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.*

*01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.*

*02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.*

*03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.*

*04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.*

*05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.*

*06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.*

*07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".*

*08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.*

*09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.*

*10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.*

*11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.*

*12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.*

*3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".*

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da 1.ª Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistia relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso em análise, depreende-se dos autos a informação de que os contratos firmados pelos mutuários Valdir Antonio Vanderlei Ferreira, Arlindo Pin, Conceição Aparecida Cândido, Edna dos Santos Pereira, Maurícia Anaira da Conceição, Adriana de Mello, Roseli Gonçalves Prado e Jane Jaqueline Schmetzer Gomes, apesar de firmados no período acima mencionado (documentos de fls. 76 à 91 dos autos de origem), seriam do ramo 68- apólice privada, consoante informa a interessada Caixa Econômica Federal, em sua manifestação de fls. 300/301 e em sede de contestação.

Com relação às agravadas Irene Luiz Martins e Vani Oliveira, em que pese a CEF não ter localizado registro, manifesta a evidência de que tais contratos possuem apólice privada do ramo 68 (fl.300).

Face à essas considerações, evidencia-se, nessa fase de cognição sumária, a não configuração do interesse da Caixa Econômica Federal e em intervir no feito.

*Destarte, é de ser mantida a decisão agravada que reconheceu a ilegitimidade passiva ad causam da CEF e, por consequência determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.*

*Face às considerações acima, em análise preliminar foi indeferida a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada.*

*Anoto que não foram trazidos aos autos novos argumentos aptos a modificar a fundamentação acima, adotada na ocasião da decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo.*

*Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*É o voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030213-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030213-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por VIACÃO TÂNIA DE TRANSPORTES LTDA., em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Pquestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030213-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1<sup>o</sup>.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Discute-se no presente a aplicação do incidente da desconsideração da personalidade jurídica no curso da execução fiscal.*

*Nos termos do art. 50, do Código Civil, regra geral que trata do emprego da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, para a responsabilidade das pessoas que integram a sociedade deve haver conduta fraudulenta do sócio com a finalidade de causar danos a terceiros ou aos credores. Eis o dispositivo:*

*Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

Dependendo da imputação da responsabilidade na situação do art. 50 do Código Civil do preenchimento pelo magistrado de conceitos abertos, como desvio de finalidade, confusão patrimonial, o Código de Processo Civil/2015, para regular a previsão do Diploma Civil, no art. 133 e seguintes, prevê o incidente de desconsideração da personalidade, o qual constitui instrumento objetivando assegurar o exercício do contraditório prévio aos requeridos.

Contudo, o Código Tributário Nacional, a Lei das Sociedades por Ações e outras, que tratam da responsabilidade pessoal do sócio no caso de créditos públicos são normas especiais em relação do Código Civil. Igualmente, a Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, o qual se aplica de forma subsidiária à Lei de Execução Fiscal, ou seja, na lacuna de previsão normativa e desde que compatível com o procedimento da lei especial.

Dito isso, a interpretação sistemática das regras jurídicas mencionadas leva à conclusão da aplicação do procedimento dos arts. 133 e seguintes do CPC/2015, apenas quando fundado o pedido de redirecionamento para o sócio no art. 50 do CC, pois a imputação da responsabilidade na situação depende do preenchimento pelo magistrado de conceitos abertos, como desvio de finalidade, confusão patrimonial.

Agora, caso fundado o pedido de redirecionamento na dissolução irregular da empresa, não há necessidade de instauração de um incidente de desconsideração de personalidade jurídica, nos moldes previstos no CPC/2015, para que haja a responsabilização patrimonial do sócio-gerente.

Isto porque, fundamenta a responsabilidade do sócio o art. 135, do CTN, norma especial, cuja incidência depende do preenchimento de requisitos já definidos no dispositivo legal, cujas hipóteses não se confundem com as situações previstas no artigo 50 do Código Civil.

A despeito de ambos os dispositivos estarem vinculados à teoria da disregard doctrine, que visa coibir o uso irregular da pessoa jurídica, a responsabilidade do sócio com base no art. 135, do CTN, não está condicionada à configuração de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, sendo suficiente a ocorrência dos pressupostos autorizadores daquele artigo.

Com efeito, nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I- (...)

II- (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Também ocorre a desconsideração da pessoa jurídica no caso de dissolução irregular da empresa, que, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ:

"Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

A propósito do tema, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIO QUE NÃO EXERCIA PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVISÃO DAS PREMISSAS DO ARESTO RECORRIDO. ÓBICE NASÚMULA N. 7/STJ.

1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, não é possível o redirecionamento da execução fiscal em relação a sócio que não integrava a sociedade à época da dissolução irregular da empresa executada.

3. O ora recorrido não exercia poderes de gestão à época da dissolução irregular da empresa. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal. A revisão das premissas fáticas do acórdão recorrido, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indivisível no caso sob exame. Agravo regimental improvido.

(Grifo meu)

(AGRESP 201501104350, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/08/2015)

Portanto, o incidente de desconsideração da pessoa jurídica, inovação trazida pelo CPC/2015, não se aplica para os casos de pedido de redirecionamento, em razão do art. 135, do CTN, que se configura como norma especial, sujeita a procedimento próprio. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SÓCIO-ADMINISTRADOR. ARTIGO 135, III, CTN. SÚMULA 435/STJ. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 133, CPC/2015. INSTAURAÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 133, CPC/2015, a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica depende de pedido da parte ou do Ministério Público nos casos em que lhe couber atuar, vedada a atuação de ofício do Juízo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, em razão da Súmula 435/STJ e artigo 135, III, CTN, não se sujeita ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de que trata o artigo 133 e seguintes do CPC/2015 e artigo 50 do CC/2002.

3. A regra geral do Código Civil, sujeita ao rito do Novo Código de Processo Civil, disciplina a responsabilidade patrimonial de bens particulares de administradores e sócios da pessoa jurídica, diante de certas e determinadas relações de obrigações, diferentemente do que se verifica na aplicação do artigo 135, III, CTN, que gera a situação legal e processual de redirecionamento, assim, portanto, a própria sujeição passiva tributária, a teor do artigo 121, II, CTN, do responsável, de acordo com as causas de responsabilidade tributária do artigo 135, III, CTN.

4. Configurando norma especial, sujeita a procedimento próprio no âmbito da legislação tributária, não se sujeita o exame de eventual responsabilidade tributária do artigo 135, III, CTN, ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de que tratam os artigos 133 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.

5. Agravo de instrumento provido. (AI 00121304120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016)

Pela mesma razão, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica não é aplicável tratando-se de débitos para com o FGTS, se o pedido de redirecionamento para o sócio administrador da sociedade se der, tratando-se de sociedade limitada, com fulcro no art. 10, do Decreto 3.708/19, e, tratando-se de sociedade anônima, com fundamento no art. 158, da Lei 6.404/76.

O mesmo raciocínio se aplica no caso de cobrança de contribuição previdenciária de Grupo Econômico, eis que o art. 30, inc. IX, da Lei 8.212/91, prevê a responsabilidade solidária entre as empresas integrantes do grupo.

Destaco que, mesmo havendo pedido de redirecionamento para o sócio e/ou outras empresas porque haveria a formação de grupo econômico de fato, com confusão patrimonial entre as empresas na tentativa de impedir a satisfação das dívidas do devedor, isto é, fundada na responsabilidade prevista no art. 50, do Código Civil e art. 30, inc. IX, da Lei 8.212/91, não há que aplicar o incidente de que tratam os arts. 133 e seguintes do CPC/2015.

Isto porque, aplicando-se o Código de Processo Civil subsidiariamente, desde que a previsão seja compatível com a Lei de Execução Fiscal, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica mostra-se conflitante com o procedimento da Lei 6.830/80, pois permite a suspensão do processo de execução sem garantia do Juízo.

Mesmo não aberta essa possibilidade, outro aspecto que merece destaque é que, embora na cobrança da dívida ativa não se antecipe o contraditório, o direito de defesa é plenamente exercido, por meio dos embargos à execução ou da exceção de pré-executividade. De se mencionar, ainda, que não poderia supor que ampararia a instauração do incidente o fato de se admitir a defesa por meio da exceção de pré-executividade, a qual se limita à alegação de matéria de ordem pública, conheável de ofício, que não depende de dilação probatória, diversamente aquele.

*Por derradeiro, de toda sorte, não fosse suficiente a incompatibilidade que envolve os procedimentos, o incidente da desconsideração da personalidade jurídica não suspende a prescrição tributária. Vale dizer, pode haver a suspensão da execução fiscal sem que haja suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que pode implicar em prejuízo ao Erário.*

*Portanto, à vista das regras estabelecidas no ordenamento, julgo que deve ser afastada a aplicabilidade do incidente de desconsideração, regulado pelo CPC/2015, na cobrança de dívida ativa, seja em razão da aplicação das normas especiais que cuidam da responsabilidade de terceiro em se tratando de crédito público, seja em razão da sua incompatibilidade com o procedimento previsto na Lei de Execução Fiscal.*

*Por fim, no que diz respeito à necessidade de suspensão dos seus efeitos, em razão da existência de IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, admitido nesta Corte pelo Desembargador Federal Batista Pereira, no qual se discute se o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica:*

**PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.**

- 1. O requisito legal de efetiva repetição de processos que tem por objeto a mesma questão de direito restou comprovado pelos extratos de andamento processual que foram juntados aos autos.*
- 2. Risco de ofensa à segurança jurídica e isonomia restou caracterizado diante do ambiente de dubiedade procedimental estabelecido.*
- 3. Questão controvertida de direito processual: o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.*
- 4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas admitido.*

*Ao analisar o pleito de efeito suspensivo, o Relator, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determinou a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.*

*Portanto, há que haver a suspensão apenas dos incidentes de desconsideração da personalidade jurídica até oportuna deliberação do Órgão Especial deste Tribunal. Não das execuções fiscais e nem dos efeitos deste agravo de instrumento, o qual não é oriundo de um incidente de desconsideração da personalidade jurídica, mas de decisão proferida no processo de execução.*

*Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZARIBEIRO**







Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015911-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA  
AGRAVADO: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015911-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA  
AGRAVADO: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão quanto a aplicação do art. 19, Lei 10.522/2002.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015911-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA  
AGRAVADO: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1<sup>o</sup>.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018356-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVEIRA, JOAO JUARES SOARES, RAMON PENNA CASTRO, VICTOR CARLOS PANDOLFELLI, WU HONG KWONG  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018356-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVEIRA, JOAO JUARES SOARES, RAMON PENNA CASTRO, VICTOR CARLOS PANDOLFELLI, WU HONG KWONG  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 45584718, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018356-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVEIRA, JOAO JUARES SOARES, RAMON PENNA CASTRO, VICTOR CARLOS PANDOLFELLI, WU HONG KWONG  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

**1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.**

**3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.**

**4. Embargos de declaração rejeitados."**

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.**

**4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.**

**5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DJVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."**

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*



Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto ao ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).(...)*

No tocante ao sobrestamento, não há que ser acolhido por ora, tendo em vista a premissa insculpida nos artigos 1.036, §1º e 1.037, II, do CPC, ademais cabe acrescentar, ainda, que eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, sobrestamento em âmbito nacional.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002474-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDINETE BELESA DO NASCIMENTO E SILVA, GISELLE DUPAS, MARIA AMELIA ALMEIDA, NANCY VINAGRE FONSECA DE ALMEIDA, ROSANGELA APARECIDA DELLOSSO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002474-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDINETE BELESA DO NASCIMENTO E SILVA, GISELLE DUPAS, MARIA AMELIA ALMEIDA, NANCY VINAGRE FONSECA DE ALMEIDA, ROSANGELA APARECIDA DELLOSSO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 45587435, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002474-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDINETE BELESA DO NASCIMENTO E SILVA, GISELLE DUPAS, MARIA AMELIA ALMEIDA, NANCY VINAGRE FONSECA DE ALMEIDA, ROSANGELA APARECIDA DELLOSSO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA)(...)

No tocante ao sobrestamento, não há que se acolher por ora, tendo em vista a premissa insculpida nos artigos 1.036, §1º e 1.037, II, do CPC, ademais cabe acrescentar, ainda, que eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, sobrestamento em âmbito nacional.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019902-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NASSER FARES, ADIEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019902-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NASSER FARES, ADIEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por NASSER FARES e ADIEL FARES, em face de acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão e obscuridade, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019902-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NASSER FARES, ADIEL FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Verifico, em suma, que, conforme consta de decisão anterior proferida na execução fiscal, datada de 03/06/2014, tendo a Fazenda requerido a inclusão no polo passivo da execução fiscal de todas as principais empresas do grupo econômico Marabraz, bem como dos sócios administradores das empresas, inclusive, dos que já constavam da CDA, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, o juízo de piso reconheceu a responsabilidade das empresas, com fulcro nos artigos 124, inc. I, e 133, inc. I, do CTN, bem como dos que constavam da CDA, ora recorrentes, com fulcro no art. 135, inc. III, do CTN, eis que realizados atos societários de transferências pessoais e patrimoniais, acúmulo de riquezas em certas pessoas jurídicas, com detrimento das demais, em verdadeira atuação irregular dos sócios.*

*Pois bem, mesmo que a ilegitimidade passiva, constituindo matéria de ordem pública, possa ser examinada a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive, de ofício, sem provocação das partes, uma vez decidida nos autos a questão, há preclusão para o reexame da questão e, ainda que em cobrança multa punitiva, tal não é impeditivo para que os sócios figurem no polo passivo da execução fiscal, na hipótese em que configuradas as situações do art. 135, do CTN que, como se viu, foi reconhecido nos autos que ocorreu.*

*Entretanto, a alegação de decadência para a cobrança de parte do débito, ainda que não tenha sido alegada em sede de embargos à execução, nem tendo sido objeto de apreciação em decisão anterior proferida nos autos, tratando-se de matéria de ordem pública, deve ser examinada pelo Juízo de origem, não podendo ser a questão julgada por esta Corte no presente recurso, sob pena de supressão de instância.*

*Isto posto, dou parcial provimento agravo de instrumento, para que seja apreciada pelo Juízo de origem a alegação de decadência alegada para a cobrança de parte do crédito da execução fiscal subjacente.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018350-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DARLEI LAZARO BALDI, MARCIA MARINELLI, MARIA RITA PONTES ASSUMPCAO, NELCY VERA NUNES SIMOES, OLGA MITSUE KUBO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018350-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DARLEI LAZARO BALDI, MARCIA MARINELLI, MARIA RITA PONTES ASSUMPCAO, NELCY VERA NUNES SIMOES, OLGA MITSUE KUBO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 45587441, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018350-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DARLEI LAZARO BALDI, MARCIA MARINELLI, MARIA RITA PONTES ASSUMPCAO, NELCY VERA NUNES SIMOES, OLGA MITSUE KUBO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*



§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).(...)*

No tocante ao sobrestamento, não há que ser acolhido por ora, tendo em vista a premissa insculpida nos artigos 1.036, §1º e 1.037, II, do CPC, ademais cabe acrescentar, ainda, que eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, sobrestamento em âmbito nacional.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EM EN TA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018357-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADHEMAR COLLA RUVOLO FILHO, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, CLAUDIO SHYINTI KIMINAMI, LUIZ ANTONIO CARLOS BERTOLLO, ROSA MARIA BONFA RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018357-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADHEMAR COLLA RUVOLO FILHO, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, CLAUDIO SHYINTI KIMINAMI, LUIZ ANTONIO CARLOS BERTOLLO, ROSA MARIA BONFA RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 45584721, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018357-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE:ADHEMAR COLLA RUVOLLO FILHO, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, CLAUDIO SHYINTI KIMINAMI, LUIZ ANTONIO CARLOS BERTOLLO, ROSA MARIA BONFA RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

*5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA)(...)*

No tocante ao sobrestamento, não há que ser acolhido por ora, tendo em vista a premissa insculpida nos artigos 1.036, §1º e 1.037, II, do CPC, ademais cabe acrescentar, ainda, que eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, sobrestamento em âmbito nacional.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029735-41.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029735-41.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029735-41.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delimitado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.*

*Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.*

*Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de o recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.*

*Na sequência a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários. Medida esta que teve seus efeitos revogados pela Medida Provisória nº 794.*

*Por fim, a Lei Federal nº 13.670, publicada aos 30 de maio de 2018, com vigência a partir de 01/09 do mesmo ano, reduz drasticamente o rol de empresas e receitas elegíveis à opção pela desoneração da folha de salários, que permitia a substituição da apuração e recolhimento da contribuição previdenciária patronal de 20% pela apuração e recolhimento da contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta (CPRB) a alíquotas que variavam de 1% a 4,5%, a depender do tipo de atividade empresarial.*

*Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ª ed./2ª triagem, Saraiva, 2009).*

*E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, "Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias, assim, como sujeitas ao princípio da legalidade; 2) a confiança nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela boa-fé e razoabilidade; 3) a estabilidade das relações jurídicas, manifestada na durabilidade das normas, na anterioridade das leis em relação aos fatos sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a previsibilidade dos comportamentos, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a igualdade na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).*

*Em decorrência dessa ordem de ideias abrigadas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Lei nº 13.670/18, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de setembro do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.*

*Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela Lei nº 13.670/18, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.*

*E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término do ano calendário de 2018, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.*

*Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgador se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023694-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSPORTADORA TRANSLECCHI LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO TADEU RADTKE GONCALVES - SP329484-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023694-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSPORTADORA TRANSLECCHI LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO TADEU RADTKE GONCALVES - SP329484-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão que negou provimento ao recurso.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023694-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSPORTADORA TRANSLECCHI LTDA



## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.
3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso do processo, e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso do julgamento, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002347-21.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROBSON BRAGA LIMA, ANA PAULA MALGERO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODRIGO NUNES - SP260942-A  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODRIGO NUNES - SP260942-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002347-21.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROBSON BRAGA LIMA, ANA PAULA MALGERO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por contra decisão monocrática que negou provimento ao recurso.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, com efeitos infringentes para alteração do teor da decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002347-21.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROBSON BRAGA LIMA, ANA PAULA MALGERO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO GOMES NOTARI - SP273385-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que contera os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-72.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: FRANCISCO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO ALARCON - SP279255-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 728/2340

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-72.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: FRANCISCO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO ALARCON - SP279255-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 68225996, o qual deu provimento à apelação para condenar a CEF ao pagamento de R\$7.500,00 (sete mil e quinhentos reais) à parte apelante, a título de indenização por danos morais, assim como para afastar a sucumbência recíproca reconhecida na origem e assim, condenar a CEF ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios no importe de 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-72.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: FRANCISCO TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ENIVALDO ALARCON - SP279255-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029628-94.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: MARCIO APARECIDO ESGALHA, ELISANGELA FELIX ESGALHA  
INTERESSADO: ESGALHA EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDA SIBELI LEME DUDU - SP251573-A, NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029628-94.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: MARCIO APARECIDO ESGALHA, ELISANGELA FELIX ESGALHA  
INTERESSADO: ESGALHA EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDA SIBELI LEME DUDU - SP251573-A, NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029628-94.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: MARCIO APARECIDO ESGALHA, ELISANGELA FELIX ESGALHA  
INTERESSADO: ESGALHA EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDA SIBELI LEME DUDU - SP251573-A, NERI CACERI PIRATELLI - SP103411-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."



No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

*Sobre a questão, nos termos da atual redação do art. 185 do CTN, é certo, que nas execuções fiscais, a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em Dívida Ativa e se o devedor não possuir bens para o seu pagamento, sendo irrelevante a boa-fé do terceiro adquirente.*

*A propósito, transcrevo o caput do dispositivo supracitado:*

*"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa." (Redação dada pela Lcp n.º 118, de 2005)*

*De outro turno, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.141.990, em 10/11/2010, DJe 19/11/2010, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ às execuções fiscais, consolidando o entendimento de que a alienação de bens pelo sujeito passivo, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, sem haver necessidade de registro da penhora ou mesmo diante da boa-fé do adquirente, salvo se o negócio jurídico ocorreu antes da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, quando somente se considera fraudulenta a alienação ocorrida após a citação válida do devedor.*

*Aludido acórdão restou assim ementado, in verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

- 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*
- 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".*
- 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*
- 4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*
- 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*
- 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*
- 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);" (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)*
- 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."*
- 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, enquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.*
- 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessumo-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.*
- 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

*(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010).*

No mesmo sentido, seguem julgados assim ementados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 185 DO CTN. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. BOA-FÉ E AUSÊNCIA DE REGISTRO. IRRELEVÂNCIA. NÃO REDUÇÃO DO EXECUTADO À INSOLVÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os critérios para configuração da fraude à execução fiscal foram estabelecidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1141990/PR, proferido na sistemática dos recursos especiais repetitivos. Até o advento da Lei Complementar nº 118, de 09.06.2005, o entendimento jurisprudencial firmou-se no sentido de que não bastava a mera distribuição da execução fiscal para configuração da fraude à execução, sendo exigida a citação válida dos devedores, salvo prova de má-fé de alienantes e adquirentes, a cargo da Fazenda Pública. Esse entendimento se alterou apenas com a modificação promovida no artigo 185, do Código Tributário Nacional, pela mencionada Lei Complementar nº 118/05, que fez constar como exigência para a caracterização da fraude à execução tão somente a inscrição em Dívida Ativa dos créditos tributários. Contudo, essa exigência mais rigorosa aplica-se tão somente às alienações praticadas posteriormente à sua entrada em vigor; isto é, 09.06.2005.

2. No caso dos autos, o embargante adquiriu da empresa executada ALBA TURISMO LTDA, em 16/10/1995, o veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi nº 3451163, RENAVAL nº 400992833, placa NW7882 (fl. 17), e registrou a transferência no DETRAN em 26/10/1995 (fl. 18). Contudo, a execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4, na qual foi bloqueado o referido bem em 23/03/1995 (fl. 12 dos autos da execução fiscal, em apenso), já havia sido ajuizada em 01/02/1995 (fl. 02 dos autos da execução fiscal, em apenso) contra a pessoa jurídica devedora ALBA TURISMO LTDA, visando a cobrança de contribuições. A empresa executada foi citada por oficial de justiça em 23/03/1995 (fl. 11 dos autos da execução fiscal, em apenso).

3. Não há que se cogitar; ademais, da verificação da boa-fé do adquirente, tendo em vista a redação original do art. 185 do Código Tributário Nacional e o entendimento de que a presunção de fraude à execução deste artigo é absoluta, conforme o julgamento acima transcrito.

4. No mais, não há provas nos autos no sentido de que a alienação do bem penhorado não tenha reduzido o executado à insolvência, isto é, que o executado possuía rendas ou bens reservados e suficientes à garantia da dívida. Assim, o embargante, ora apelado, não produziu a prova que poderia afastar a presunção de fraude à execução e, portanto, a ineficácia da penhora, nos termos do parágrafo único do art. 185 do Código Tributário Nacional.

5. Encontram-se preenchidas todas as condições estipuladas em lei e consagradas no entendimento jurisprudencial a respeito da configuração da fraude à execução.

6. Assim, a sentença merece ser reformada para julgar improcedentes os presentes embargos de terceiro, determinando a ineficácia da alienação do ônibus em questão e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4 e, em decorrência da procedência do recurso de apelação, o ônus sucumbencial deve ser invertido.

7. Recurso de apelação da União provido, para determinar a ineficácia da alienação do veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi nº 3451163, RENAVAL nº 400992833, placa NW7882 e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4, bem como para inverter o ônus sucumbencial, nos termos do voto."

(TRF3, AC nº 1387207, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação.

2. Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor, que não é o caso dos autos. "

(TRF4, AG nº 200504010275159, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03/11/2005, pág. 521)

Pois bem. In casu, colhe-se dos documentos carreados aos autos que a escritura pública de alienação do imóvel de matrícula n. 36.146 foi lavrada em 06/02/2014, com registro em 12/02/2014, tendo sido vendido pelo codevedor Marcio Aparecido Esgalha e Elisângela Félix Esgalha a Marco Aurélio Dan.

Na sequência, em 11/03/2014 (escritura pública de 18/03/2014), foi registrada a venda do imóvel a Marcia Marcia Reiko Takahashi, a qual, por sua vez, em 07/01/2015 (escritura de 26/12/2014), alienou o bem a Janaina Rodrigues Mira Guerreiro Mollerke, casada em regime de comunhão parcial de bens com Luígi Mollerke.

E, por fim, em 07/01/2015 (escritura pública de 26/12/2014), foi registrada a venda do imóvel a Nize Aparecida Rodrigues Araujo, casada pelo regime de comunhão parcial de bens com Luiz Carlos de Araujo, sendo esta última a atual proprietária do imóvel.

Entretanto, à vista dos argumentos declinados na decisão agravada, ainda assim o coexecutado Marcio Aparecido Esgalha estaria impedido de efetuar qualquer tipo de negócio jurídico com seu patrimônio particular ante a existência da referida dívida com o Poder Público, aplicando-se ao caso a previsão do art. 185, do Código Tributário Nacional e a orientação consagrada pela Corte Superior no julgamento do REsp nº 1.141.990/PR, retro mencionado.

Todavia, não se pode ignorar o conjunto probatório trazido aos autos que demonstra a aquisição do imóvel por terceiras pessoas sem nenhuma relação com o executivo fiscal subjacente, ou seja, estes não compraram o bem em questão de nenhum dos integrantes do polo passivo da execução fiscal e, mais, não existia nenhuma restrição ou gravame registrado na matrícula do imóvel, à época da alienação, como se observa do documento carreado aos autos.

Nessas hipóteses, há que se tecer outra ordem de considerações, aplicáveis para as situações em que se verificam sucessivas alienações do bem.

Com efeito, nesses casos de sucessivas alienações, há de se atentar para os limites dos efeitos jurídicos da declaração de ineficácia da alienação de bens do devedor; porquanto a alienação não se dá pelos coexecutados ou corresponsáveis, ou seja, a alienação não é procedida pelo "sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito regularmente inscrito como dívida ativa", mas sim por terceiro, que nada tem a ver com o débito cobrado na execução fiscal, não havendo que se falar, nessa situação, da infração de que trata o artigo 185 do CTN, ao qual se aplica o julgado proferido pelo C. STJ, nos autos do REsp nº 1.141.990/PR.

O vício da fraude à execução, de que trata o artigo 185 do CTN, atinge apenas a transferência patrimonial procedida pelo devedor tributário, não eventuais alienações sucessivas do bem a terceiros de boa-fé.

Em casos de alienações de bens pelos devedores, a Fazenda Pública credora deve exercer a defesa de seu crédito com a devida diligência, promovendo as garantias que lhe são conferidas pela lei de modo a não afetar direitos de terceiros.

Sua eventual negligência no exercício de seus direitos, garantias e prerrogativas não pode prejudicar terceiros, sob pena de clara violação ao princípio da segurança jurídica.

Com efeito, não se pode conceber que qualquer aquisição de bens, por quem quer que seja, a qualquer tempo, e independentemente do número de sucessivas alienações, possa ser considerada ilegítima e ineficaz perante a Fazenda Pública, sem que se afira acerca da boa-fé desse terceiro adquirente do bem.

O princípio da boa-fé, assim como o da segurança jurídica, são normas gerais que sobrepõem todo o ordenamento jurídico, com assento constitucional, inclusive, devendo ser aplicadas nas alienações realizadas subsequentemente à primeira efetivada pelo devedor responsável tributário, somente se tornando ineficaz se a Fazenda demonstrar ocorrência de alienações de má-fé, ou seja, que o terceiro adquirente do bem tinha conhecimento da origem fraudulenta da execução.

O ônus dessa prova é da Fazenda, posto que a fraude não se presume, sem que haja expressa previsão normativa.

Em síntese, em hipóteses que tais, de sucessivas alienações, prevalece o direito do terceiro de boa-fé sobre o direito da credora que foi negligente na defesa de suas prerrogativas legais, decorrência lógica, também, dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ora, em última análise, nessas situações de responsabilidade tributária, o devedor já fraudou o fisco com a sonegação dos tributos executados e, assim, não se pode esperar que o mesmo ofereça, passivamente, seus bens para saldar sua dívida, devendo o Fisco diligenciar na defesa das garantias de seus créditos, pelos meios judiciais e extrajudiciais postos à sua disposição pelo ordenamento legal, sem causar prejuízos a qualquer outro cidadão que nada tenha a ver com a questão jurídica.

Dessa maneira, entendo que, ainda que não se exija comprovação de má-fé no reconhecimento da fraude à execução na alienação feita pelo devedor, hipótese estrita prevista no artigo 185, do CTN, essa não pode se estender infinitamente, por falta de previsão legal e pelos princípios acima mencionados, sob pena de afetar direito de terceiros, alheios à execução, diante da inércia da exequente, o que importaria em privilegiar a negligência em desfavor de atos praticados legitimamente por terceiros.

Dessa forma, inexistindo prova nos autos de que a compra do bem móvel tenha sido fruto de conluio fraudulento entre a alienante do referido bem e a ora coexecutada, tendente a frustrar o êxito do executivo fiscal, do qual, aliás, referida vendedora sequer é parte ativa, presume-se em favor desta a boa-fé, não se aplicando o disposto no art. 185 do CTN.

*Assim, o efeito suspensivo ao recurso foi deferido, para suspender a decisão que reconheceu a fraude à execução e tornou sem efeito a alienação do imóvel de matrícula nº 36.146, registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Araçatuba - SP.*

*Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000766-44.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FRANPACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000766-44.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FRANPACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000766-44.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: FRANPACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) INTERESSADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repellem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANNA MIZOE, CAROLINA DOS SANTOS MARQUES RIBEIRO, CLAUDEMIR JOSE DE BRITO, FABIO AKAHOSHI COLLADO, KATIA REGINA DA SILVA, LUCIANA MARIA NAPOLEONE, LUCIMAURA FARIAS DE SOUSA, MARCIA REGINA CAMARA PEREIRA, REGINA CELI BALTAZAR CAMARGO, TANIA MARIA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 68225775, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANNA MIZOE, CAROLINA DOS SANTOS MARQUES RIBEIRO, CLAUDEMIR JOSE DE BRITO, FABIO AK AHOSHI COLLADO, KATIA REGINA DA SILVA, LUCIANA MARIANA NAPOLEONE, LUCIMAURA FARIAS DE SOUSA, MARCIA REGINA CAMARA PEREIRA, REGINA CELI BALTAZAR CAMARGO, TANIA MARIA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*



3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrG nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027075-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
APELADO: EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027075-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
APELADO: EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido no id 68226007, que negou provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação das partes.

Pretende a União (Fazenda Nacional) que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027075-44.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
APELADO: EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*1 - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004337-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INTERPRINT LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRARICHTER - SP234393-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004337-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INTERPRINT LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRARICHTER - SP234393-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

apelação. **O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 68225774, que negou provimento à

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004337-83.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INTERPRINT LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infingente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002541-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LINO FORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002541-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LINO FORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta a Embargante, em síntese, omissão no julgado.

Manifestou-se a parte embargada acerca dos declaratórios.

Entretanto, o MM. Juízo "a quo" encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários (ID 89945473/89945474).

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002541-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LINO FORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifica-se do quanto relatado, que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso encontra-se prejudicado em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Ante o exposto, DOU POR PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento. Prejudicados os Embargos de Declaração, bem como, o julgamento anteriormente proferido por esta Egrégia Segunda Turma.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA. PERDA DE OBJETO. RECURSOS PREJUDICADOS.*

*- A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*- Em face da prejudicialidade do Agravo de Instrumento, restam prejudicados o julgamento anterior e os Embargos de Declaração.*

*- Agravo de Instrumento prejudicado. Embargos de Declaração prejudicados, bem como, o julgamento anteriormente proferido por esta Egrégia Segunda Turma.*

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar por prejudicado este agravo de instrumento, negando-lhe seguimento; prejudicados os embargos de declaração, bem como o julgamento anteriormente proferido por esta Egrégia Segunda Turma., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027986-22.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PULVITEC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE COLAS E ADESIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FRANCISCO VESTERMAN ALCALDE - SP163332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027986-22.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PULVITEC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE COLAS E ADESIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FRANCISCO VESTERMAN ALCALDE - SP163332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido no presente feito, id 68225745, o qual negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027986-22.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: PULVITEC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE COLAS E ADESIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FRANCISCO VESTERMAN ALCALDE - SP163332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*
- III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infingente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001642-05.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001642-05.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ARANÃO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001642-05.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024552-59.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSEMARY APARECIDA RAMALHO TRAVAGLIA  
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024552-59.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSEMARY APARECIDA RAMALHO TRAVAGLIA  
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de ação individual de execução de título judicial formado em ação coletiva, ajuizada por ROSEMARY APARECIDA RAMALHO TRAVAGLIA, em face da UNIÃO FEDERAL, na qual a parte autora busca executar a sentença proferida nos autos da AÇÃO COLETIVA que Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo – SINSPREV moveira em face da aqui APELADA, esta, por sua vez, distribuída sob o n.º 0032162- 18.2007.403.6100 (2007.61.00.032162-6), perante a 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP.

A Sentença: julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Apelou a autora, pleiteando a reforma do julgado.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024552-59.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSEMARY APARECIDA RAMALHO TRAVAGLIA  
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A r. sentença não merece ser reformada.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a coisa julgada proveniente da ação coletiva alcança todos os servidores integrantes da categoria beneficiada somente se a sentença coletiva não houver limitado expressamente os seus efeitos ao rol de substituídos, motivo pelo qual deve ser afastada a alegação da parte autora de que o título judicial beneficia a todos os integrantes da categoria profissional independentemente de constarem da relação de substituídos.

Neste sentido:

*"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 573.232/SC. ASSOCIAÇÃO. EXTENSÃO DA DECISÃO A TODOS OS ASSOCIADOS JÁ RECHAÇADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA. I LEGITIMIDADE PARA EXECUÇÃO INDIVIDUAL RECONHECIDA. OS LIMITES DA EXECUÇÃO SE FIXAM PELO DECIDIDO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DA COISA JULGADA. CONHECE-SE DO AGRAVO DA UNIÃO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

1. Esta Corte entendia que o sindicato ou a Associação, como substitutos processuais, detinham legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa. Assim, a forma da coisa julgada nos autos de ação coletiva deveria beneficiar todos os integrantes da categoria, e não apenas aqueles que na ação de conhecimento demonstram a condição de filiados do autor (Ag 1.153.516/GO, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 26.4.2010).

2. Contudo, o STF, no específico caso das Associações, por ocasião do julgamento do RE 573.232/SC, sob o regime do art. 543-B do CPC, entendeu que as balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

3. Na hipótese dos autos, o acórdão executado é categórico em limitar os efeitos da decisão apenas aos associados que tenham, na data da propositura da ação de conhecimento, autorizado o ajuizamento da ação, não abrangendo todos os filiados, indistintamente, o que torna inviável a ampliação do alcance da coisa julgada em sede de execução.

4. Não se pode deixar de reconhecer, porém, que a expansão da eficácia da decisão judicial reconhecedora de direitos subjetivos traria, de imediato, inegáveis benefícios à totalidade dos componentes da entidade promotora da ação, além de evitar o ajuizamento de novas demandas, coletivas ou individuais, sob a invocação do precedente transitado em julgado que favoreceu parte do universo dos integrantes da entidade. Contudo, a orientação jurisprudencial é claramente adversa a esse entendimento, não sendo possível, diante disso divergir dessa diretriz.

5. Conheço do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial da UNIÃO, reconhecendo a legitimidade ativa do recorrente para a propositura da execução." (AREsp 454.098/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 15/12/2017)

Destaca-se que a autora é pensionista do servidor público Antônio Travaglia, o qual faleceu em 10 de junho de 1980. No caso dos autos, o MM. Juízo a quo acolheu a impugnação da União, por ilegitimidade da parte autora, haja vista que a autora não era representada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo, bem como que o mesmo não tem legitimidade para representar pensionistas.

Assim, de rigor a manutenção da sentença de primeiro.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. SENTENÇA QUE LIMITA EXPRESSAMENTE SEUS EFEITOS AO ROL DOS SUBSTITUÍDOS. ILEGITIMIDADE ATIVA. APELO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a coisa julgada proveniente da ação coletiva alcança todos os servidores integrantes da categoria beneficiada somente se a sentença coletiva não houver limitado expressamente os seus efeitos ao rol de substituídos.

II - Destaca-se que a autora é pensionista do servidor público Antônio Travaglia, o qual faleceu em 10 de junho de 1980. No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* acolheu a impugnação da União, por ilegitimidade da parte autora, haja vista que a autora não era representada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo, bem como que o mesmo não tem legitimidade para representar pensionistas.

III - Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000837-31.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: NELSON VAZ DE LIMA, IRAIDE FERREIRA BRAZ, VALTER GARCIA, WILSON NUNES DE OLIVEIRA, TEREZINHA LOURDES DE OLIVEIRA, ADRIANA FERNANDES DE CAMPOS, ANDERSON DE PADUA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000837-31.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: NELSON VAZ DE LIMA, IRAIDE FERREIRA BRAZ, VALTER GARCIA, WILSON NUNES DE OLIVEIRA, TEREZINHA LOURDES DE OLIVEIRA, ADRIANA FERNANDES DE CAMPOS, ANDERSON DE PADUA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A, ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por NELSON VAZ DE LIMA e outros contra a sentença que, nos autos da ação de indenização securitária, proposta em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros e da Caixa Econômica Federal, in deferiu a inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 330 c.c. art. 485, I, ambos do CPC, ao fundamento de que os autores são partes ilegítimas para figurarem no pólo ativo da presente lide, vez que todos os contratos de cessão foram firmados após 25/10/1996.

Em suas razões recursais, os apelantes pugnam pela anulação da decisão de primeira instância, sustentando, em síntese, que o fato de os autores terem adquirido os imóveis através dos chamados "contratos de gaveta" sem o consentimento da CDHU, não configura ilegitimidade ativa dos mesmos, pois passaram a arcar com o pagamento do seguro de forma embutida nas prestações, o que lhes transfere o direito de pleitearem indenização sub-rogando-se assim os direitos inerentes aos mutuários originários.

Apresentadas as contrarrazões pela CEF e pela seguradora (ID 8096552).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000837-31.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: NELSON VAZ DE LIMA, IRAIDE FERREIRA BRAZ, VALTER GARCIA, WILSON NUNES DE OLIVEIRA, TEREZINHA LOURDES DE OLIVEIRA, ADRIANA FERNANDES DE CAMPOS, ANDERSON DE PADUA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG11202-A, ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A r. sentença não merece reparos.

Com efeito, o cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, possui legitimidade para discutir judicialmente o referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento adotado anteriormente, entendo ser necessária a intervenção da instituição financeira para reconhecimento da validade dos denominados "contratos de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

**"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a intervenção da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.**

**Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."**

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do C. STJ:

..EMEN: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. "CONTRATO DE GAVETA". ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE TERCEIRO. HIPOTECA. PENHORA. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/2000 assegura aos cessionários de mútuo hipotecário do Sistema Financeiro da Habitação a possibilidade de regularização dos chamados "contratos de gaveta" firmados em data anterior a 25.10.1996 que não tenham sido enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/1993. 2. A possibilidade de regularização não implica, por si só, o direito à cessão do financiamento contra a vontade do agente financeiro e sem a comprovação do atendimento das exigências do SFH pelo cessionário. 3. É possível ao relator julgar, por decisão monocrática, matéria respaldada em jurisprudência da Corte. 4. A hipoteca regularmente constituída antes da celebração do contrato de gaveta justifica a manutenção da penhora efetivada sobre o imóvel em execução promovida pelo credor hipotecário, a teor do art. 655, § 2º, do CPC. 5. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200900421582, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.

1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.

2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.

4. Recurso improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

No caso dos autos, os instrumentos de venda e compra de imóvel foram firmados nas seguintes datas:

- Nelson Vaz de Lima: 10/01/2006;
- Iraide Ferreira Braz 13/01/2009;
- Valter Garcia: 25/06/2002;
- Wilson Nunes de Oliveira: 31/08/2001;
- Adriana Fernandes de Campos 17/05/2013;
- Anderson de Pádua Alves 17/02/2003.

Desse modo, além de não ter havido a intervenção do agente financeiro, os referidos contratos não se enquadram na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que os mesmos foram celebrados entre os cedentes e oscessionários posteriormente à data limite (25 de outubro de 1996).

Assim, agiu acertadamente o Magistrado de primeiro grau, ao entender pelo não reconhecimento da legitimidade ativa de adquirente de imóvel financiado sob as normas do SFH sem expressa autorização do agente financeiro para transferência do mútuo hipotecário, consignando, ainda, que a Lei nº 10.150/2000 apenas confere ao cessionário do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo o disposto no art. 20 do referido diploma legal.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.

III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de revisão contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.

1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido intervenção da instituição financeira, fidei legitimize "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a intervenção obrigatória da instituição financeira.

3. Apelação desprovida.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça nos autos do Recurso Especial nº 1.150.429/CE sob o rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que no caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a intervenção da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.

**1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.**

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, Corte Especial, REsp 1150429/CE, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 10/05/2013).

Não merece prosperar a alegação no sentido de que o recebimento dos valores das prestações constituiu aceitação tácita pela instituição financeira, posto que sequer restou comprovado que aquela teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

**É como voto.**

COTRIM GUIMARÃES

---

---

EMENTA

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - CONTRATOS DE GAVETA CELEBRADOS APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996 - ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.150/2000 - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS CESSIONÁRIOS - INDEFERIMENTO DA INICIAL - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

I - Não reconhecida a validade dos "contratos de gaveta", por ser necessária a intervenção da instituição financeira, haja vista que os instrumentos de compra e venda foram firmados fora do prazo legal previsto no artigo 20 da Lei nº 10.150/00, qual seja, 25 de outubro de 1996.

II - Não prospera a alegação no sentido de que o recebimento dos valores das prestações constituiu aceitação tácita pela instituição financeira, posto que sequer restou comprovado que aquela teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

III - Recurso desprovido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-49.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ADILSON CALAMANTE, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ADILSON CALAMANTE - SP125853-B, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADILSON CALAMANTE

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

Advogados do(a) APELADO: ADILSON CALAMANTE - SP125853-B, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-49.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ADILSON CALAMANTE, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ADILSON CALAMANTE - SP1258530A, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADILSON CALAMANTE

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

Advogados do(a) APELADO: ADILSON CALAMANTE - SP1258530A, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela União, na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática ID 67412108.

As recorrentes buscam a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-49.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ADILSON CALAMANTE, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ADILSON CALAMANTE - SP1258530A, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADILSON CALAMANTE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ADILSON CALAMANTE - SP1258530A, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.*

*II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.*

*III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.*

*IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

*V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)*

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

**"DECISÃO**

*Trata-se de apelações em sede de ação de conhecimento, objetivando a repetição de indébito, devidamente atualizada, que foi descontada a título de contribuição para o Plano de Seguridade Social (PSS) do valor recebido por meio de Precatório.*

*A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e, tendo em vista a impossibilidade de condenação em sucumbência recíproca, condenou a União a pagar ao advogado da parte autora honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação, bem como condenou a parte autora em honorários sucumbenciais, também no percentual de 10% do valor da condenação.*

*Insurgem-se as parte a respeito da condenação em verba honorária.*

*Com contrarrazões.*

*É o breve relatório. Decido.*

*Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.*

*Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, verbis:*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de des cabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).*

*No que diz respeito ao inconformismo da parte autora, entendo que não lhe assiste razão.*

*Alega o autor que os valores referentes aos honorários contratuais deveriam ser descontados do valor do precatório antes da arrecadação do PSS. Ar. sentença decidiu pela parcial procedência do pedido, tendo em vista o contido no art. 16-A da Lei nº 10.887/2004, segundo o qual a dedução da contribuição referente à seguridade é feita no momento do recebimento dos precatórios. Sendo assim, por óbvia a sucumbência do autor em parte do pedido.*

*Quanto ao cabimento da condenação da União ao pagamento de verba honorária, deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.*

*Impende ressaltar que a parte autor somente recorreu a via judicial após o desconto das verbas referente ao PSS que se deu de forma indevida. Muito embora a União alegue não ter havido resistência nesse sentido em sede de contestação, de fato foi formada a relação processual, consequentemente, a causalidade para a fixação de honorários advocatícios.*

*Neste sentido, já decidiu esta E. Corte:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO NO DECORRER DO PROCESSO. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DA INSTÂNCIA DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ.*

*1. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 111-112, e-STJ): "Trata-se de Execução ajuizada em face da Fazenda Pública, objetivando o cumprimento do julgamento ocorrido nos autos nº 1.0461.11.003070-1/001, que concedeu ao autor o gozo das férias-prêmio de cinco meses que poderão ser gozadas ou convertidas em pecúnia, nos termos do estatuto dos servidores municipais. (...) Nesse espeque, ante o cumprimento da obrigação, a extinção da execução é medida imperativa. Logo, com a extinção do feito, sem resolução do mérito, em razão do cumprimento da obrigação, devem os ônus de sucumbência ser fixados com base no princípio da causalidade. In casu, não se ignora que quando da propositura da ação, em 19/01/2016, o exequente detinha legítimo interesse processual na execução do julgado ocorrido em 06/10/2015. Nessa senda, diante da resistência do réu quanto à pretensão autoral, entende-se que o ente público deu causa à demanda, razão pela qual deve responder pelos ônus decorrentes da demanda levada em juízo, em decorrência da aplicação do princípio da causalidade".*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a condenação em honorários advocatícios pauta-se pelo princípio da causalidade, de modo que somente aquele que deu causa à demanda ou ao incidente processual é quem deve arcar com as despesas deles decorrentes.*

*3. Ocorre que a jurisprudência do STJ é igualmente no sentido de que a revisão do que foi decidido pelas instâncias ordinárias acerca da aplicação do princípio da causalidade só seria possível mediante reexame do acervo probatório dos autos, o que não é adequado em Recurso Especial, por força da Súmula 7/STJ.*

*4. Ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 5. Recurso Especial não conhecido.*

*Assim, diante do princípio da causalidade, justifica a condenação da União em honorários advocatícios, pois a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ).*

*(RESP 2018.02.61569-3, RELATOR HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/12/2018)*

*Assim, diante do princípio da causalidade, justifica a condenação da União em honorários advocatícios, pois a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ).*

*Por fim, em havendo interposição de recurso de decisão publicada sob a égide do novo regime processual (a partir de 18 de março de 2016), devem-se examinar, ainda, os honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 2º e § 11º, do Código de Processo Civil.*

*No presente caso, impugnada e mantida a procedência parcial do pleito autoral, majoro em 5% (cinco por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, devendo, assim, cada uma das partes arcar com honorários advocatícios no importe de 15% (quinze por cento) do valor da condenação.*

*Diante do exposto, nego provimento às apelações, nos termos da fundamentação supra."*

*Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, § 3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, § 1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.*

*Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:*

*"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).*

*4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O § 3º é harmônico com a linha do NCP, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).*

*No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.*

*Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.*

*Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.*

*Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo interno, nos termos da fundamentação supra.*

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020439-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BARBARA GUINHO BARBOSA MACEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DES PACHO**

Intime-se o patrono da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de não conhecimento do recurso, regularize a sua representação processual mediante a juntada de procuração.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017576-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: EVERALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MAURICIO DE CAMPOS SORANZ - SP379350-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017576-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: EVERALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MAURICIO DE CAMPOS SORANZ - SP379350-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS GOMES MENDONÇA e outro contra decisão que indeferiu o pedido de reconhecimento da quitação do financiamento habitacional em face do levantamento do gravame hipotecário autorizado pelo Banco Econômico S/A.

Razões do agravo (ID 2102322).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017576-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: EVERALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MAURICIO DE CAMPOS SORANZ - SP379350-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):**

Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVERALDO DE OLIVEIRA contra decisão que indeferiu o pedido para concessão de tutela de urgência para autorizar o levantamento do saldo existente em seu nome a título de FGTS.*

*Razões do agravo (ID 77886569).*

*Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).*

*Em sede de cognição sumária, verifico estarem presentes os fundamentos para o deferimento do pedido liminar:*

*O agravante pleiteia a concessão da tutela de urgência para levantamento do saldo do FGTS em sua conta, pois caso haja demora na realização da referida cirurgia, não conseguirá mais fazer tal procedimento, tendo em vista o desenvolvimento de fibrose progressiva no membro.*

*Consta nos autos que o agravante sofre de disfunção erétil e realizou tratamento para essa condição. No entanto, referido tratamento não surtiu efeito, o requerente desenvolveu um quadro patológico denominado priapismo, e que culminou por deixar o requerente com impotência sexual total.*

*Quanto à moléstia em questão, a Sociedade Brasileira de Urologia preleciona que:*

*"Priapismo é uma patologia definida como uma ereção persistente, frequentemente dolorosa e não associada a estímulo sexual. A incidência global é 1,5 por 100.000 pessoas/ano.*

*(...)*

*O tratamento medicamentoso deve sempre preceder aos procedimentos cirúrgicos. O paciente deve ser esclarecido sobre os riscos de evoluir para disfunção erétil.*

(...)

*Alguns autores em casos de priapismos de longa duração preconizam biópsia do corpo cavernoso seguida de implante de prótese peniana como opção de tratamento". (Archimedes Nardozza Júnior. Manual de Urologia. Disponível em: <http://sbu-sp.org.br/admin/upload/os1658-manu-manualdeurologia-03-08-10.pdf>. Acesso em 16 de julho de 2019, 15:30)*

*Ademais, consta no relatório médico, de março deste ano, que o paciente necessita de implante de prótese peniana, a ser realizada de forma mais célere possível, em razão do desenvolvimento progressivo de fibrose no membro, uma vez que a demora poderia comprometer o resultado da cirurgia (ID 77891952).*

*A jurisprudência tem firmado entendimento no sentido de que, em se tratando de doença grave, e havendo necessidade da importância depositada no FGTS, o trabalhador tem direito ao levantamento do saldo, ainda que não se trate de doença expressamente prevista na legislação.*

*In casu, observo que o agravante possui renda mensal no valor de aproximadamente R\$ 790,00 reais (ID 77891941), o que tornaria inviável a realização do procedimento cirúrgico de forma urgente. Denota-se, portanto, a urgência do levantamento do saldo do FGTS de sua conta vinculada a fim de permitir a realização da cirurgia, o mais breve possível.*

*Destarte, embora a enfermidade que acometa o requerente não esteja prevista expressamente no rol constante do artigo 20 da Lei n. 8.036/1990, por si só, não impede o magistrado de realizar uma interpretação extensiva diante do conjunto probatório carreado aos autos. Nesse sentido:*

*FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA AO FGTS - DOENÇA GRAVE NÃO PREVISTA NA LEI 8.036/90 - POSSIBILIDADE.*

*1. É tranqüila a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do fgts, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma. 2. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, com assento no art. 1º, III, da CF/88, é fundamento do próprio Estado Democrático de Direito, que constitui a República Federativa do Brasil, e deve se materializar em todos os documentos legislativos voltados para fins sociais, como a lei que instituiu o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Precedentes da Corte. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 853002, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/09/2006, DJ 03/10/2006).*

*FGTS. SAQUE PARA TRATAMENTO DE DOENÇA GRAVE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.036/90, ART. 20. ROL NÃO EXAUSTIVO. HEPATITE TIPO 'C'. PRECEDENTES DO STJ E TRF 1ª REGIÃO. 1. Remessa oficial de sentença que concedeu a segurança vindicada pelo autor para determinar a imediata liberação de todo o saldo de conta vinculada ao FGTS do impetrante, para tratamento de Hepatite tipo "C", dada sua precária condição financeira. 2. A jurisprudência pátria assentou entendimento de que "a enumeração do art. 20, da Lei 8.036/90, não é taxativa, admitindo-se, em casos excepcionais, o deferimento da liberação dos saldos do FGTS em situação não elencada no mencionado preceito legal" (STJ, REsp 848.637/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 27/11/2006). 3. É possível o levantamento de saldo de conta vinculada ao FGTS no caso do titular da conta vinculada comprovar ser portador de Hepatite "C", moléstia grave que pode ocasionar óbito. Precedentes. 4. Remessa oficial a que se nega provimento.*

*(REMESSA 0005067-70.2013.4.01.3800, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1, QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:14/10/2016)*

*O FGTS, conforme se infere da jurisprudência deste Tribunal, possui natureza alimentar; tendo como objetivo assegurar ao trabalhador o mínimo de dignidade - princípio maior do ordenamento constitucional pátrio - nos momentos de maiores dificuldades (desemprego, doença grave, etc):*

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - FGTS - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - FALECIMENTO DO TRABALHADOR - ARTIGO 20, INCISO IV, DA LEI N.º 8.036/90 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Aplicável à espécie o disposto no art. 20, inciso IV, da Lei 8.036 de 11 de maio de 1990, que autoriza a movimentação da conta vinculada do FGTS, no caso de falecimento do trabalhador.*

*2. "O ingresso em juízo para postular a liberação dos valores creditados por força da LC nº 110/01 supre a ausência da formalidade e constitui renúncia à possibilidade de obter em juízo qualquer diferença" (TRF 4ª Região, DJ 27.07.05, p. 604).*

*3. O FGTS constitui-se em direito social do trabalhador (artigo 7º, inciso III, da Constituição Federal). Citado instituto, de natureza alimentar e substitutivo da estabilidade no emprego, visa a manutenção do trabalhador e de sua família, nas circunstâncias de desemprego involuntário, com atendimento de condições materiais mínimas de subsistência do ser humano, visando preservar sua dignidade, princípio fundamental do ordenamento jurídico pátrio.*

*4. Recurso de apelação improvido.*

*5. Sentença mantida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286758 Processo: 200561160014700 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/07/2008 Documento: TRF300180249.JUIZA RAMZA TARTUCE)*

*Nesse cenário, constata-se que o artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a saúde ao patamar de direito constitucional social e fundamental.*

*Assim, entendo que o agravante preenche os requisitos do art. 300 do NCPC, vez que restou demonstrada a gravidade de sua moléstia e a urgência na realização do procedimento cirúrgico, de modo que a liberação do saldo do FGTS pleiteada deve ser acolhida.*

*Diante do exposto, concedo a liminar para suspender os efeitos da decisão agravada até o julgamento do presente recurso, bem como para que se proceda ao imediato levantamento do saldo do FGTS da conta vinculada do autor.*

*Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, intimando-se o agravado para que apresente contraminuta no prazo legal.*

*Publique-se. Intime-se. Comunique-se."*

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoia a decisão transcrita.



Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA DO FGTS. DOENÇA GRAVE NÃO PREVISTA NA LEI 8.036/90. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.**

I - Consta nos autos que o agravante sofre de disfunção erétil e realizou tratamento para essa condição. No entanto, referido tratamento não surtiu efeito, o requerente desenvolveu um quadro patológico denominado priapismo, e que culminou por deixar o requerente com impotência sexual total.

II - Ademais, consta no relatório médico, de março deste ano, que o paciente necessita de implante de prótese peniana, a ser realizada de forma mais célere possível, em razão do desenvolvimento progressivo de fibrose no membro, uma vez que a demora poderia comprometer o resultado da cirurgia (ID 77891952).

III - A jurisprudência tem firmado entendimento no sentido de que, em se tratando de doença grave, e havendo necessidade da importância depositada no FGTS, o trabalhador tem direito ao levantamento do saldo, ainda que não se trate de doença expressamente prevista na legislação.

IV - Nesse cenário, constata-se que o artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a saúde ao patamar de direito constitucional social e fundamental.

V - Agravo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001318-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: HENRIQUE MASSAHARU HIGA KUBOTA, ELISANGELA MITIKO HIGA KUBOTA MAEKAWA, LISANDRAYOSHIE HIGA KUBOTA

Advogado do(a) AGRAVADO: DILCO MARTINS - MS14701-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DILCO MARTINS - MS14701-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DILCO MARTINS - MS14701-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028444-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028444-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACÃO EIRELI-EPP, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028444-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BRYK INDUSTRIA DE PANIFICACAO EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delimitado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*1 - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"Dispõe a Portaria PGFN 396/2016, que regulamenta, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos - RDCC:

Art. 20. Serão suspensas, nos termos do art. 40, caput, da Lei nº 6.830, de 1980, as execuções fiscais cujo valor consolidado seja igual ou inferior a um milhão de reais, desde que não conste nos autos garantia útil à satisfação, integral ou parcial, do crédito executado.

§ 1º. Entende-se por garantia inútil aquela de difícil alienação, sem valor comercial ou irrisória.

§ 2º. O Procurador da Fazenda Nacional não requererá a suspensão de que trata o caput enquanto pendente causa de suspensão da exigibilidade do crédito, julgamento de exceção de pré-executividade, embargos ou outra ação ou recurso que infirme a certeza e liquidez do crédito e obste o prosseguimento, ainda que provisório, da cobrança judicial.

§ 3º. O disposto neste artigo não se aplica às execuções movidas contra pessoas jurídicas de direito público, às execuções movidas para cobrança da Dívida Ativa do FGTS, bem como às execuções nas quais constem, nos autos, informações de falência ou recuperação judicial da pessoa jurídica devedora.

Art. 21. A suspensão de que trata o art. 20 independe da efetiva citação do(s) réu(s) na execução fiscal, desde que tenha havido a interrupção da prescrição pelo despacho que determinou a citação do devedor principal ou eventuais corresponsáveis.

Parágrafo único. No caso de deferimento de redirecionamento a devedor não constante na Certidão da Dívida Ativa, a suspensão da execução fiscal deve ser precedida de determinação para inclusão do nome do corresponsável nos sistemas da Dívida Ativa.

Do que se vê, o art. 20 da Lei n. 10.522/02 não dispõe unicamente sobre o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a um milhão de reais.

A norma legal fixa, também, que se possibilita a paralisação da execução fiscal desde que não conste nos autos garantia útil à satisfação, integral ou parcial, do crédito executado e, além disso, a não suspensão nos casos previstos nos §§ 2º e 3º, o que exige, em princípio, prévia manifestação da Fazenda Exequente a respeito da suspensão ou não da execução fiscal.

Na hipótese em tela, o agravante requer a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, baseando-se em tal portaria.

Portanto, não há subsunção do caso dos autos à previsão da Portaria PGFN 396/2016.

A despeito disso, a continuidade ou o arquivamento deve ser resolvida em foro próprio, por iniciativa da Fazenda, conforme limites autorizados pela legislação, não cabendo ao Juízo impor ao Órgão Público a paralisação do processo. De se observar, ainda, que essa é a diretriz dada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 452, a saber: **a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015810-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A, LEO KRAKOWIAK - SP26750-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015810-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A, LEO KRAKOWIAK - SP26750-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por BANCO BRADESCO S/A, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de contradição.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015810-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A, LEO KRAKOWIAK - SP26750-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1<sup>o</sup>.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*"A controvérsia existente nos autos cinge-se à atualização do débito, postulando o apelante a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária.*

*Em suma, por meio das ADIs 4.357 e 4.425, o STF veio a declarar a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" do § 12, do art. 100, da CF/88, com redação dada pela EC 62/09, e, na mesma extensão, declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1<sup>o</sup>-F da Lei n<sup>o</sup> 9.494, com a redação dada pela Lei n<sup>o</sup> 11.960/09.*

*Todavia, na data de 25/03/2015, concluído o julgamento das ADIS, conferida eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade, definiu-se pela inaplicabilidade da TR a partir de 26/03/2015 e que a decisão da Corte Suprema dizia respeito à atualização dos valores na fase do precatório.*

*Quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, relativo à atualização da condenação, deve-se observar os critérios a serem ainda definidos no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime da repercussão geral.*

*Evidentemente, caso o título executivo judicial tenha disposto sobre a forma de correção e juros, não poderá ser modificado na fase da execução, devendo ser preservados os critérios da coisa julgada em relação aos consecutários. Nesse sentido, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:*

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE PREMISSA FÁTICA - RECONHECIMENTO - EMBARGOS ACOLHIDOS PARA APRECIAR O RECURSO ESPECIAL - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO monetária - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - ALTERAÇÃO EM FASE DE execução - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA À COISA JULGADA - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido, ou para corrigir eventuais erros materiais.

2. Na hipótese dos autos, a agravante demonstra a ocorrência de erro material com relação à decisão que julgou o Recurso Especial.

3. Nos termos da Jurisprudência desta Corte, é descabida a modificação do índice de correção monetária definida em sentença já transitada em julgado, sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada. Precedentes.

4. Embargos de declaração acolhidos para conhecer e dar provimento ao recurso especial, determinando a estrita observância do direito reconhecido na sentença exequenda transitada em julgado. (Grifo meu)

(EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1159616/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 06/06/2014)

*É certo, que ao observar a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento n<sup>o</sup> 24/97, o Provimento n<sup>o</sup> 26/01, a Resolução 134/10, a Resolução 267/13, o contador apenas observa aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Na fase de execução da sentença podem ser observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros e correção monetária.*

*In casu, a decisão agravada determinou a atualização da conta com a aplicação do IPCA-E no computo da correção monetária até 25.03.2015 e, a partir de então a TR.*

Ocorre que, o último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do CJF, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA-E, já em substituição à TR, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Todavia, a discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE, e recentemente, a Suprema Corte firmou as seguintes teses:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (grifo nosso).

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

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

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

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Nestes termos, em consonância com o julgado supramencionado, deveria ser afastada a TR da atualização da conta. Entretanto, embora tenha havido a referida declaração de inconstitucionalidade, não há que se deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24.09.18 (Dje 26.09.18), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos estados, **suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947**, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acórdão do julgado. Tal medida foi acolhida diante da justificativa de que a imediata aplicação do decisum pelas instâncias a quo "pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas".

Isso posto, reconsidero a decisão interlocutória proferida nesse feito e nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000297-22.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:



RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **ALIBRA INGREDIENTES LTDA.**, em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000297-22.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA, ALIBRA INGREDIENTES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

*" Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003136-44.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CGR ENGENHARIA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CGR ENGENHARIA EIRELI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003136-44.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CGR ENGENHARIA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CGR ENGENHARIA EIRELI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União, em face de acórdão que não conheceu do agravo retido e, no mérito, negou provimento ao apelo da União e deu parcial provimento à remessa oficial.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirmo que o acórdão padece de omissão e contradição.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003136-44.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CGR ENGENHARIA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CGR ENGENHARIA EIRELI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MACHADO GRILO - MS12212-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*1 - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3 - Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SATE A "TERCEIROS" (INCRÁ, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º. XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRÁ, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010).

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 2010011995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESARIAL. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pode usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se desproporcional, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO-INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexistente a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTESEVERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

## 1. Recurso especial de HIDRO JETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

### 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associada à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, J). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

### 1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

*Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.*

*No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.*

*Nesse sentido:*

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituí base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)**

#### **Do abono pecuniário**

*No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.*

*Nesse sentido, se verifica do seguinte julgado:*

**AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.**

[...]

*6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária quando resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.*

*No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.*

[...]

*12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA: 01/02/2012).*

**APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

[...]

*2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.*

*3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.*

[...]

*13. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da autora provida. (TRF3ª Região, Quinta Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1665246 - Processo: 0012302-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, CJI DATA: 09/01/2012).*

*Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser afastada a cobrança de contribuição social apenas sobre os valores pagos a título de abono pecuniário de férias.*

#### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

*No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.*

*Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.*

*Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.*

*Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

*1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*

*2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

*1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.**

*1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*



2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial n° 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJE de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJE 18.03.14)

#### **DO DIREITO À COMPENSAÇÃO**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na seqüência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIALIBILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoria da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela de seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examem, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma. AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); e b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não são observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido, nego provimento ao apelo da União e dou parcial provimento à remessa oficial apenas para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024775-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RUMO MALHA OESTE S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, GABRIELA SPESSOTTO PASSARELLI - SP350099

AGRAVADO: CEMM - CENTRO DE ESPECIALIDADES DE MÉDIA COMPLEXIDADE MUNICIPAL, JEZEEL QUEIROZ, IONILSO APARECIDO RAMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000234-42.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

APELADO: AUTO POSTO SALLA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARLUCIO BOMFIM TRINDADE - SP154929, ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B, AURELIO CARLOS FERNANDES - SP208616

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000234-42.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

APELADO: AUTO POSTO SALLA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARLUCIO BOMFIM TRINDADE - SP154929, ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B, AURELIO CARLOS FERNANDES - SP208616

OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

Trata-se de agravo interno interposto pela **Caixa Econômica Federal**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença proferida em ação de prestação de contas ajuizada por Auto Posto Salla Ltda.*

*A sentença atacada (fls. 1.471/1.477) julgou procedente o pedido para aceitar as contas apresentadas pela ora apelante, condenando a ora apelada a pagar R\$ 1.816.563,87, com juros e correção.*

*Aduz a apelante (fls. 1.479/1.481v), em síntese, que:*

*- não foi oportunizada a realização de prova pericial;*

*- a própria apelada teria reconhecido, na petição de fls. 1.463/1.466, a necessidade de produção de prova pericial e, por decorrência lógica, a inaptidão da causa para julgamento, ante a exiguidade instrutória por ela própria constatada.*

*Com contrarrazões (fls. 1.486/1.496), subiram os autos a este Tribunal.*

*É o relatório.*

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em análise, há evidente mácula na pretensão recursal da apelante, contaminada pelo venire contra factum proprium.

Ora, a apelante quer o reconhecimento de que o processo não estava devidamente instruído para julgamento, sendo que por diversas vezes fora intimada a manifestar-se, quedando-se inerte.

Em verdade, a fls. 1.469 consta o deferimento, pelo magistrado, de prazo suplementar de 10 dias para manifestação. Tal decisum foi publicado em 13/06/2017. Após, a apelante permaneceu silente por **quase dois meses**, até que prolatada a sentença em 04/08/2017.

Como se sabe, é princípio elementar da filosofia jurídica que o direito não socorre aos que dormem (dormientibus non succurrit ius). Estando a apelante legitimamente interessada em solucionar a suposta carência instrutória da ação, não se teria permanecido estática.

A propósito, a feição normativo-processual do princípio supramencionado é o instituto da **preclusão**, que operou-se na hipótese, na modalidade temporal.

Enfim, o argumento de que a própria parte teria reconhecido a pobreza da instrução, haja vista que ela mesma requereu a produção de prova pericial, não merece acolhida. Na petição apontada, a apelada requer, alternativamente à realização da perícia, o julgamento procedente em seu favor ("...e ou seja a requerente beneficiária com pagamento em seu favor...", fls. 1.466).

De toda forma, ainda que não formulado expressamente o mencionado pedido alternativo, há que se rememorar que o juiz decide pela incontroversia (art. 374, III, CPC), e que a instrução deve ser livremente por ele apreciada (art. 371, CPC).

Não tendo a parte sido diligente na sua incumbência de formar o convencimento do julgador, e tendo este concluído pela desnecessidade da realização de prova pericial -desnecessidade essa que a apelante não foi capaz de contrariar-, não há motivos para a reforma ou anulação do julgado em exame.

Precedentes:

PROCESSO CIVIL. PROVA. PERICIA. PRINCIPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. INOCORRENCIA DE NULIDADE. CORREÇÃO MONETARIA. CRITERIOLEGAL. OBSERVANCIA.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA, DESDE QUE A DECISÃO SEJA FUNDAMENTADA, CONSIDERADA A LEI E OS ELEMENTOS EXISTENTES NOS AUTOS, E UM DOS CANONES DO NOSSO SISTEMA PROCESSUAL.

II - NÃO É NULA A DECISÃO SUCINTAMENTE FUNDAMENTADA, DESDE QUE CONTENHA O ESSENCIAL.

III - SE A LEI (L. 6423/77) IMPUNHA A VEDAÇÃO DE OUTRO CRITERIO, INADMISSIVEL ERA AS PARTES PACTUAREM A CORREÇÃO MONETARIA PELO IPCA.

(REsp 7.870/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/12/1991, DJ 03/02/1992, p. 469)

PROCESSO CIVIL. PROVA DOCUMENTAL DE FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. PERICIA DESNECESSARIA. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

CONCORDATA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. AUSENCIA DE PROVA DA ALIENAÇÃO DA MERCADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - NÃO PRÁTICA CERCEAMENTO DE DEFESA A DECISÃO QUE JULGA ANTECIPADAMENTE A LIDE, AFIRMANDO SER DISPENSÁVEL A REALIZAÇÃO DE PERICIA COM VISTAS A CONSTITUIR PROVA SOBRE FATO CÚJA COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL CABIA A CONCORDATÁRIA, QUE NÃO CUIDOU DE FAZE-LA OPORTUNAMENTE.

II - NÃO TEM APLICAÇÃO NA ESPECIE, EM QUE NÃO SE CUIDOU DE COMPROVAR A ALIENAÇÃO DA MERCADORIA A TERCEIROS, OS ARTS. 76, PAR.

2 E 78 DA LEI DE QUEBRAS.

(AgRg no Ag 43.975/RS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/1994, DJ 23/05/1994, p. 12616)

*Com efeito, a apelante não logrou infirmar, minimamente, as conclusões expostas na sentença recorrida. Limitou-se a sustentar a necessidade de produção de prova pericial que, como visto, já havia sido considerada desnecessária para o julgamento da lide, quando se observou que cumpria à ré/CEF apresentar o demonstrativo de créditos e débitos e os documentos comprobatórios respectivos.*

*E de fato, a questão dos autos depende apenas de a ré apresentar ou não os documentos comprobatórios da movimentação da conta corrente bancária da empresa autora, que era de sua obrigação legal reconhecida na sentença.*

*A parte autora questionou diversos débitos feitos em sua conta corrente, em relação aos quais a ré não produziu a comprovação respectiva nos autos, que autorizasse os débitos em conta bancária da autora por quaisquer de seus representantes legais, seguindo-se a sentença que entendeu que a ré não apresentou as contas devidas e acolheu as contas da autora na forma do artigo 915, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 550, §§ 5º e 6º, do CPC/2015).*

*Esse foi o fundamento da sentença que, não obstante a insurgência recursal manifestada, não trouxe a apelante qualquer impugnação especificada da conta apresentada pela parte autora que foi acolhida pela sentença; não indicou, de maneira específica e objetiva, qualquer falha na referida conta, nem indicou documentos dos autos que contrariassem o fundamento da sentença de que ela, ré, não apresentou nos autos os documentos comprobatórios das autorizações de débitos efetuados na conta corrente da autora, como era de sua obrigação legal reconhecida na sentença transitada em julgado.*

*Não há outra solução, então, senão a manutenção da sentença por seus próprios fundamentos.*

*Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.*

*Intimem-se.*

*Decorrido o prazo recursal, certifique-se, baixando-se os autos ao juízo de origem."*

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000234-42.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A  
APELADO: AUTO POSTO SALLALTD  
Advogados do(a) APELADO: MARLUCIO BOMFIM TRINDADE - SP154929, ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B, AURELIO CARLOS FERNANDES - SP208616  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

*Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novêis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**



---

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000518-29.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: RITA DE CASSIA CHAGAS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000518-29.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: RITA DE CASSIA CHAGAS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Mandado de Segurança visando o reconhecimento da não incidência da contribuição do empregador rural pessoa física sobre a receita bruta de sua produção, nas alíquotas de 2% (dois por cento) a título de FUNRURAL e 0,1% (um décimo por cento) referente ao financiamento das prestações por acidente de trabalho, no período compreendido entre as datas de 12/09/2017 a 31/12/2017, e de 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento) de FUNRURAL, no período de 01/01/2018 a 10/04/2018. 2.

A r. sentença, denegou a segurança

Apela a impetrante. Alega que o pedido funda-se na ausência de previsão legal quanto à alíquota e a base de cálculo da exação em tal período, em virtude da sustação de artigos de Lei promovida pelo Senado Federal por meio da Resolução 15/2017.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público.

É o relatório

DECIDO

**SOUZA RIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000518-29.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: RITA DE CASSIA CHAGAS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da Constitucionalidade do FUNRURAL.

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25, da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) como o segurado especial (o produtor, o parceiro, o meiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV, do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder a retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25, da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º, do artigo 195, da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. IN CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - Reconhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98), que deu nova redação ao caput do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22, da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou, naquela oportunidade, apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do caput do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (...)*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, como que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em tributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.

Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei 8.212/91, com redação trazida pela Lei 9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei 10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regime disposto no inciso IV do artigo 30, da Lei 8.212/91.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados em acórdãos assim entendados:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a tributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido.*

*(AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

*2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

*3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.*

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Turma:

*MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.*

*I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência da contribuição para o funrural.*

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao funrural a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao funrural das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

Por derradeiro, frise-se que em 30.03.2017, o plenário do C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 718.874, de relatoria do eminente Ministro Edson Fachin, sob o tema de repercussão geral 669, decidiu, por maioria, pela constitucionalidade formal e material da contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

Referido Acórdão restou assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DA CF. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE EMPREGADORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001.*

*1. A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses.*

*2. A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98.*

*3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.*

*(STF Pleno - RE 718.874/RS - Rel. Min. EDSON FACHIN - Redator para Acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES - Julgado em 30.03.2017 - Publicado DJE 02.10.2017)(grifo nosso)*

Desse modo, legítima a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01, a partir de sua vigência constitucional.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI Nº 8.212/91 COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL. EXIGIBILIDADE.

- Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.
- A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.
- Frise-se que em 30.03.2017, o plenário do C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 718.874, de relatoria do eminente Ministro Edson Fachin, sob o tema de repercussão geral 669, decidiu, por maioria, pela constitucionalidade formal e material da contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.
- Apelação não provida.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001500-02.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: VIACAO SANTA CRUZ LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VIACAO SANTA CRUZ LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001500-02.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: VIACAO SANTA CRUZ LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, JULIANA CRISTINA BARION DELAFIORI - SP256250-A, MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VIACAO SANTA CRUZ LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, JULIANA CRISTINA BARION DELAFIORI - SP256250-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando a: (i) suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, relacionado à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, sob a égide da lei nº 12.546/2011, calculadas com indevida inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, em razão de tal inclusão ser manifestamente ilegal e inconstitucional; (ii) a segurança definitiva, a fim de determinar que a apelada se abstenha de exigir as CPRB sobre o valor do ICMS computado legitimamente na receita bruta do contribuinte, e (iii) o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente e a maior a título de CPRB sobre a parcela do ICMS sobre as vendas, nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à data de propositura do "writ".

A r. sentença, denegou a segurança

Apela a impetrante. Requer a reforma da r. sentença, declarando-se a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB, bem assim, declarado o direito à compensação dos valores pagos indevidamente à esse título, respeitado a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público.

É o relatório.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001500-02.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: VIACAO SANTA CRUZ LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A, GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, JULIANA CRISTINA BARION DELAFIORI - SP256250-A, MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, VIACAO SANTA CRUZ LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELA MARTIN DE FREITAS RAINERI - SP236808-A, JULIANA CRISTINA BARION DELAFIORI - SP256250-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação em que se postula a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

*LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)*

*Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento); (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento; (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)*

*Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento); (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*Art. 7º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)*

*I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*§ 1º Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3º e 4º deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

(...)

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94:

*Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.*

*Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.*

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o tributo I.C.M.S. é imposto que, pela própria sistemática de incidência que o rege, não compõe o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incide, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Quando a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido.*

*(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)*

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;*

*9. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbs:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

#### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUENTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador; determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatórias no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra temperfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º; 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).



1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*1 - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*(...)"*

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.*

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

*"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"*

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:)"*

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante para determinar a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, bem como observar o critério da prescrição e compensação.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 797/2340

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins , ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - o icms não compõe a base de cálculo do pis e da cofins ), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o pis , a cofins e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação provida.

**SOUZARIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015257-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: COMERCIAL AGRICOLA HELENA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015257-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: COMERCIAL AGRICOLA HELENA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação com objetivo de assegurar a declaração da inexistência de relação jurídica tributária que obrigue ao pagamento de contribuição para o Funnrural incidente sobre a sua produção agropecuária.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, extinguindo o processo com resolução de mérito com fundamento no artigo 487, I, do NCPC.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 25, incisos I e II da Lei n. 8.870/1994 que alterou a redação do artigo 22, incisos I e II, da Lei n. 8.212/1991, bem como a possibilidade de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos a título da exação nos últimos 05 (cinco) anos, acrescidos da taxa Selic.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Decido

**SOUZARIBEIRO**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015257-20.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: COMERCIAL AGRÍCOLA HELENA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da contribuição prevista na Lei- 8.870 /94, em seu art.25:

*Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001).*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

O art. 25 da Lei- 8.870 /94, na redação anterior a Lei-10.256/2001, já foi objeto de discussão pela Suprema corte, na ADIN 1103/DF, ocasião em que foi declarado inconstitucional apenas o § 2.º, restando a manutenção, na íntegra, do referido artigo. Posteriormente, com o advento da Lei nº 10.256/2001, afastou-se qualquer dúvida sobre a legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica .

Pertinente acrescentar, que com o advento da EC nº 20/98, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa jurídica , nos termos do artigo 25 da Lei nº 8. 870/94 substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

Sobre o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça já se definiu pela legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica , conforme previsão da Lei nº 8.870 /94:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870 /94.*

*1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.*

*2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.*

*3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - EARESP - 572252 - SEGUNDA TURMA - DJE DATA: 05/05/2010 - REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES).*

Oportuno acrescentar, que o Pleno do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, em suas redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*(STF - RE 363.852 - Pleno - Relator Ministro Marco Aurélio - DJe-071 de 23/04/2010)*

Trago trecho do voto proferido pelo relator, na parte relativa à necessidade de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio:

*(...) Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do § 8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irresignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. O mesmo enfoque serve para rechaçar a óptica daqueles que vislumbram, no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, a majoração da alíquota alusiva à citada contribuição que está prevista na Lei Complementar nº 70/91. (...)*

*É importante para o deslinde da questão ora em discussão nos presentes autos limitar a decisão do STF ao seu real alcance. Referido recurso extraordinário foi interposto na ação ordinária nº 1999.01.00.111387-2, em controle difuso de constitucionalidade, sendo que, na oportunidade a Suprema Corte não abordou as legislações supervenientes que abordaram tal matéria.*

Portanto, a constitucionalidade da tributação com base na Lei 10.256/2001 não foi analisada nem teve repercussão geral reconhecida, conforme o decidido nos embargos de declaração a seguir:

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO ADMITIDO NO DESLINDE DA CAUSA DEVE SER EXCLUÍDO DA EMENTA DO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DE MATÉRIA QUE NÃO FOI ADEQUADAMENTE ALEGADA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NEM TEVE SUA REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO EM DECISÃO QUE CITA EXPRESSAMENTE O DISPOSITIVO LEGAL CONSIDERADO INCONSTITUCIONAL.*

*I - Por não ter servido de fundamento para a conclusão do acórdão embargado, exclui-se da ementa a seguinte assertiva: "Ofensa ao art. 10, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador" (fl. 260).*

*II - A constitucionalidade da tributação com base na Lei 10.256/2001 não foi analisada nem teve repercussão geral reconhecida.*

*III - Inexiste obscuridade, contradição ou omissão em decisão que indica expressamente os dispositivos considerados inconstitucionais.*

*IV - Embargos parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado. (STF - Tribunal Pleno - EDRE 596177/RS - Rel. Min. Ricardo Lewandowski - j. 17/10/2013 - Publ. DJe 18/11/2013).*

A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
- b) a receita ou o faturamento;*
- c) o lucro;*

Em face desse permissivo constitucional, passa a receita a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. Daí conseqüente, a partir dessa alteração, admitiu-se que edição de lei ordinária pudesse dispor acerca da exação ora em discussão nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

Assim, nesses termos, com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação vinda com a Lei nº 10.256/01 de 09.07.2001 que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

*"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:*

*I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Portanto, após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Este tribunal também já se manifestou sobre o tema:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

## EMENTA

### **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. EXIGIBILIDADE.**

- O art. 25 da Lei- 8.870 /94, na redação anterior a Lei- 10.256/2001, já foi objeto de discussão pela Suprema corte, na ADIN 1103/DF, ocasião em que foi declarado inconstitucional apenas o § 2º, restando a manutenção, na íntegra, do referido artigo. Posteriormente, com o advento da Lei nº 10.256/2001, afastou-se qualquer dúvida sobre a legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica.

- Pertinente acrescentar, que com o advento da EC nº 20/98, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa jurídica, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.870/94 substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.

- A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada.

- Em face desse permissivo constitucional, passa a receita a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A partir dessa alteração, admitiu-se que edição de lei ordinária pudesse dispor acerca da exação ora em discussão nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

- A Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação vinda com a Lei nº 10.256/01 de 09.07.2001.

- Após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

- Apelação não provida.

## SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006045-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - SP365333-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006045-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Cuida-se de Mandado de Segurança com o objetivo de obter provimento jurisdicional de declaração de inexigibilidade das contribuições previdenciárias e das contribuições sociais devidas a terceiros, incidentes sobre os valores pagos a título de (i) terço constitucional de férias (ii) período de afastamento do trabalhador por doença ou acidente (antecedente ao auxílio-doença e auxílio-acidente) e (iii) aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores recolhidos no prazo quinquenal anterior à propositura da ação.*

*A r. sentença concedeu a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, confirmando a liminar concedida “in initio litis” para declarar a inexistência de relação jurídica tributária do impetrante com a União no que tange à incidência das contribuições previdenciárias sobre valores pagos pela impetrante sobre o terço constitucional de férias, sobre o período de afastamento do trabalhador por doença ou acidente (antecedente à concessão do auxílio-doença e/ou auxílio-acidente) e sobre o aviso prévio indenizado.*

*Autorizou, após o trânsito em julgado, a compensação das parcelas recolhidas no quinquênio anterior à impetração, corrigidas, a partir do pagamento indevido, pela taxa Selic, exclusivamente, observadas normas legais e administrativas, bem como a restrição contida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007.*

*Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.*

*Houve parecer do Ministério Público.*

*Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento*

monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a símulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a símulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.** - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de

matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### **Das contribuições**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

#### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.
3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDEENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.328/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDEENIZADO. NATUREZA INDEENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDEENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDEENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdiccional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pode usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDEENIZADO. NATUREZA INDEENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se desproporcional, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao debate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:



MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

## DA COMPENSAÇÃO

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES

DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório - ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. .EMENTA:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolútoría da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para aplicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a prescrição de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos a homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA**

**. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, substanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, apenas** para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

É o relatório essencial.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006045-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novêis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

---

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026333-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ROBERTO DIB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026333-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ROBERTO DIB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto por **ROBERTO DIB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA.**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de apelação em face de sentença que denegou a segurança, em sede de mandado de segurança, que objetivava afastar a cobrança da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/2001.*

*Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*Há parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.** - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pois bem. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não da contribuição previstas na Lei Complementar 110/01 em seu artigo 1º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - fgts, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.**

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.**

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

*Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.*

*Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.*

*Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.*

*Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.*

*O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:*

#### CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior.*

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*

-----

*Art. 154. A União poderá instituir:*

*I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;*

*Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:*

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIÇÃO SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

*1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente à lei de já longa vigência.*

*2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.*

*3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.*

*4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.*

*5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).*

*6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à depedição sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.*

*7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.*

8 - Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deóntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrajudiciais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem."

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026333-82.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: ROBERTO DIB ACESSÓRIOS E PECAS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**



---

**E M E N T A**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000152-66.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000152-66.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*" Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança, interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da incidência de contribuição previdenciária, SAT/RAT e destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de abono assiduidade "... a partir da propositura da ação, de modo a assegurar que este mandado de segurança não tenha efeitos patrimoniais pretéritos...". Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.*

*Apela a impetrante. Aduz que "...o juízo a quo limitou o alcance do presente Mandado de Segurança, no tocante ao pedido de compensação do indébito, para os valores recolhidos indevidamente a partir do ajuizamento da ação, negando o direito da Recorrente de compensar os últimos cinco anos que antecedem o ajuizamento, razão pela qual se faz necessária a interposição do presente recurso de apelação..."; pelo que requer a reforma parcial da sentença "...na parte que limitou o reconhecimento do indébito aos valores recolhidos a partir da propositura da ação, de modo a determinar a restituição à Recorrente de todos os valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos...".*

*Apela a União Federal. Requer a reforma da sentença, sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.*

*Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*Houve parecer do Ministério Público opinando pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

*Decido.*

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência formada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC. PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.**

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

#### **Do Abono Assiduidade**

Em relação ao abono assiduidade, Licença prêmio e ausência permitida do trabalho, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO. AUSÊNCIA PERMITIDA PARA TRATAR DE INTERESSE PARTICULAR (APIP). NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. PROCURADORES DA CEF.**

#### **SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ.**

1. O enfoque constitucional dado pelo acórdão recorrido ao exame do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que trata do prazo decadencial para constituição das contribuições previdenciárias, impede o conhecimento do recurso especial nesse ponto.

2. Tratando-se de tributo lançado por homologação, se não houver o pagamento antecipado pelo sujeito passivo tributário, a decadência do direito de lançar rege-se pela regra do art. 173, I, do CTN, devendo ser contada a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo cumulação com a regra do art. 150, § 4º, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

3. As verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada e de ausência permitida ao trabalho não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária, visto ostentarem caráter indenizatório pelo não-acrécimo patrimonial. Precedentes.

4. Os honorários conferidos aos procuradores da CEF decorrentes de verbas sucumbenciais não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto não se constitui remuneração paga pela empregadora. Os valores recebidos por esses profissionais em decorrência da representação judicial da CEF são pagos pela parte vencida, embora a Caixa detenha o poder de gerência e repasse do montante da verba.

5. Aferir se houve ou não sucumbência recíproca das partes litigantes demanda o revolvimento dos aspectos fáticos da causa, providência vedada em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (STJ-2ª Turma, REsp 802408 / PR, publicação: DJe 11/03/2008, Relator: Ministro Castro Meira).

**..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. ..EMEN: (RESP 201600270655, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016 ..DTPB:.)

#### **DA COMPENSAÇÃO**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.** 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

#### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º; 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.
2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.
3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. in) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União apenas para observar o critério da compensação, juros e correção monetária e dou parcial provimento à apelação da impetrante para que seja observado o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para repetir ou compensar o indébito tributário, nos termos da fundamentação."

É o relatório do essencial.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000152-66.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IND E COM DE COLCHOES CASTOR LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027160-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: WILSON LUIZ DE BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALPIAZ DIAS - MS9108  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que inexistente "qualquer ilegalidade por parte da Superintendência da Polícia Federal na medida de suspensão dos vencimentos, pois não há previsão legal que ampare o direito do autor de continuar recebendo seus vencimentos nos dias em que não houvesse ausência justificada ao trabalho" e que "não ocorrendo nenhuma hipótese que justifique a falta do servidor, o ato administrativo de suspensão do pagamento é vinculado, obrigatório, e a Administração tem o dever de expedir-lo", ainda com registro da existência de precedente da Turma que ampara a conclusão da decisão ora agravada (SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1629008 - 0027098-90.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2019), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026246-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MARIA LUCIA FORNARETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, não entrevedo de plano a alegada ilegalidade no ato de revisão de aposentadoria da parte agravante, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Regularize a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código da receita e da unidade gestora, bem como o correto valor, sob pena de deserção.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021024-13.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: JARDIM AMARALINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de liminar em mandado de segurança objetivando exclusão da base de cálculo de contribuição previdenciária de verbas que se sustenta de caráter indenizatório, matéria que não enseja a hipótese de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, pelo que INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003769-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MARIA LUCIA DE ROGATIS DA FONSECA NUNEZ, RENATO RODRIGUES NUNEZ  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, considerando que não há prova da existência de perigo concreto à parte agravante, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.



**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001540-98.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MARIA INES ORNELAS - ME, MARIA INES ORNELAS  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE DE MORAES FERREIRA MARTINS - SP256501-A, ALESSANDRA PENHA - SP361501-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE MORAES FERREIRA MARTINS - SP256501-A, ALESSANDRA PENHA - SP361501-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Manifeste-se a CEF acerca do noticiado no ID 84776874, no prazo de cinco dias.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024577-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CARLOS ANDRE RABELO DE MORAIS, CRISTIANE COSTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO RAPOSO SOARES - SP221390  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO RAPOSO SOARES - SP221390  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, pela qual foi indeferido pedido de liminar.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017412-04.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: PREDIAL SUZANENSE CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUSMAR MATIAS DE SOUZA FILHO - SP240847-A  
AGRAVADO: CAROLINE FABIANA CRUVINEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELICA APARECIDA DE ABREU CRUZ - SP184288  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**ATO ORDINATÓRIO**

Considerando a determinação constante no despacho ID 100070607 proferido pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães, bem como a impossibilidade da inclusão do nome da CEF, como terceira interessada, no cabeçalho do referido documento, procedo a sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017412-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: PREDIAL SUZANENSE CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUSMAR MATIAS DE SOUZA FILHO - SP240847-A  
AGRAVADO: CAROLINE FABIANA CRUVINEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELICA APARECIDA DE ABREU CRUZ - SP184288  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Anotar-se a CEF como agravada (terceira interessada), intimando-a para contraminuta.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023495-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CONJUNTO HABITACIONAL TANCREDO NEVES III LOTE 13 QUADRA IV  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Ao início, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da gratuidade da justiça.

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *"o extrato id 21058566 demonstra que a parte autora tem condições de arcar com as custas desta demanda sem o prejuízo de seu sustento ou do sustento da família de seus condôminos"*, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023505-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM CASTILHO II  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Ao início, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da gratuidade da justiça.

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *"a pessoa jurídica autora não comprovou a insuficiência de recursos para arcar com as despesas processuais"*, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025410-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: JOSENILDO ALVES DA SILVA

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Não há evidências de que tenha ocorrido alguma ilicitude na eventual execução contratual ou abusividade do estabelecimento bancário na cobrança da dívida*", ainda com registro de que a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que não há se falar em inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97 (AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/02/2012; AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:23/02/2012), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026460-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL ESPLANADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*não se comprovou a condição de hipossuficiência financeira legada. Nesse sentido, há entendimento consolidado no enunciado 481 da Súmula do STJ, segundo o qual 'faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.'*" à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026909-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: EDMUNDO FERREIRA DE BRITO, APARECIDA SIMOES DE BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*para cumprimento da obrigação de comunicar basta mera 'correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive eletrônico'*". Assim, a exemplo do que já ocorre em relação à constituição em mora do devedor fiduciário de coisa móvel desde o advento da Lei nº 13.043/2014 (art. 2º, §2º, Dec.-Lei nº 911/1969), não é necessário que a correspondência tenha sido recebida pelo contribuinte, mas apenas que tenha sido encaminhada ao endereço do contrato", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026813-90.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ROBERTO BEZERRA, IDALINA FERNANDES BEZERRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que inexistente "prova apta a abalar a consolidação da propriedade em nome da Caixa Econômica Federal, o que lhe atribui o direito de livre dispor do imóvel objeto do contrato ora atacado", ainda anotando que há direito à purgação da mora inobstante a consolidação da propriedade mas mera manifestação de intenção de quitação da dívida desacompanhada do depósito do valor respectivo não justifica a suspensão do procedimento de execução extrajudicial, depósito este que prescinde de autorização judicial, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026535-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: AYLÁ SILVA CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO KENDY OLEJNIK - SP288187  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de plano não entrevedo as alegadas irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, ainda anotando que há direito à purgação da mora inobstante a consolidação da propriedade mas mera manifestação de intenção de quitação da dívida desacompanhada do depósito do valor respectivo não justifica a suspensão do procedimento de execução extrajudicial, depósito este que prescinde de autorização judicial, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004706-86.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS ALAN PEREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA - SP158722  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 21ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023948-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ASS TRABAPOS PENS SID METAL DE SANTOS S VICENTE CUBATAO GUARUJA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Regularize a parte agravante, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, a ser realizado em dobro, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do art. 1.007, §4º, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013217-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: GALTRON QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CIRLENE CRISTINA DELGADO - SP154099-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DECISÃO**

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida concluindo que não há se falar em nulidade da CDA no caso em exame, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026588-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CONDOMINIO GRAND PLAZA SHOPPING  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de indeferimento de liminar em mandado de segurança objetivando exclusão da base de cálculo de contribuições previdenciárias de verbas que se sustenta de caráter indenizatório, matéria que não enseja a hipótese de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, pelo que INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026669-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CATHA CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão de deferimento parcial de liminar em mandado de segurança objetivando exclusão da base de cálculo de contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras de verbas que se sustenta de caráter indenizatório, matéria que não enseja a hipótese de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, pelo que INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010773-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ESPÓLIO DE MAMEDE ANGELO GALIZIO - CPF 312.929.097-49, NELY ANGELA GALIZIO DE SOUZA

REPRESENTANTE: MAMEDE ANGELO GALIZIO JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA - SP131725-A, RODRIGO ETIENNE ROMEU RIBEIRO - SP137399-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando a determinação constante no despacho ID 100070617, bem como a impossibilidade da inclusão do nome da agravada Transcontinental Empreendimentos Imobiliários Ltda. e de seus advogados - Drs. Patricia Maria da Silva Oliveira, OAB/SP 131.725-A e Rodrigo Etienne Romeu Ribeiro, OAB/SP 137.399-S - no cabeçalho do referido documento, procedo a sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

## DESPACHO

Inclua-se a Transcontinental como agravada, intimando-a para contraminuta.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006817-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PANAMBY CONSTRUCOES & TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006817-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: PANAMBY CONSTRUCOES & TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PANAMBY CONSTRUÇÕES & TRANSPORTES LTDA contra decisão que, em execução fiscal, aceitou a recusa quanto aos bens nomeados à penhora e deferiu o requerimento de penhora *on line* (BACENJUD).

Sustenta a parte agravante, em suma, que a ação executiva que visa à cobrança de débito no valor de R\$ 27.722,13 encontra-se garantida através de bem que foi ofertado à penhora, em valor superior ao débito em cobro (R\$34.000,00), e consiste em direito creditório cedido por meio de escritura pública de cessão e transferência, em ação ordinária de indenização que tramita perante a 15ª Vara da Justiça Federal de Brasília/DF (processo nº 2002.34.00.031726-3). Afirma que a execução pode se dar de maneira menos onerosa ao devedor e a efetividade da garantia ofertada. Requer a atribuição de efeito suspensivo.

Foi indeferido a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006817-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: PANAMBY CONSTRUCOES & TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É a previsão do art. 835, inc. I, §1º, do NCPC:

*Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

*II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;*

*III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*

*IV - veículos de via terrestre;*

*V - bens imóveis;*

*VI - bens móveis em geral;*

*VII - semoventes;*

*VIII - navios e aeronaves;*

*IX - ações e quotas de sociedades simples e empresárias;*

*X - percentual do faturamento de empresa devedora;*

*XI - pedras e metais preciosos;*

*XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;*

XIII - outros direitos.

§ 1º É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

§ 3º Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, este também será intimado da penhora.

Não verifico a plausibilidade do direito alegado. Com efeito, o § 1º ressalta que a penhora de dinheiro é prioritária sendo que, no que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao CPC, anteriormente vigente, tornou-se, inclusive, dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.

Neste sentido, peço vênia para transcrever precedente do e. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)".

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL



---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06. DISPENSÁVEL O ESGOTAMENTO PRÉVIO DE LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS. RECURSO DESPROVIDO.

- O § 1º do Artigo 835 do NCPC ressalta que a penhora de dinheiro é prioritária sendo que, no que concerne à penhora "on-line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao CPC, anteriormente vigente, tornou-se, inclusive, dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.

- Agravo de instrumento não provido.

**SOUZARIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002201-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYSTRONIC GLASS DO BRASIL MAQUINAS PARA VIDROS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002201-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYSTRONIC GLASS DO BRASIL MAQUINAS PARA VIDROS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de Mandado de Segurança visando a abstenção do recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos à título de nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados acidentados ou doentes, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos anteriores à data da distribuição da ação.*

*A r. sentença concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer a inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias incidente sobre os pagamentos realizados a título de: auxílio doença e auxílio acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento, adicional de férias de 1/3 e aviso prévio indenizado. Autorizou a impetrante a efetuar a restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, nos últimos cinco anos, anteriores à distribuição desta ação, mediante a compensação com contribuições vencidas ou vincendas da mesma espécie, assegurada a incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional.*

*Apelou a União Federal. Sustenta a não incidência das contribuições previdenciárias.*

*Houve parecer do Ministério Público.*

*Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões

adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### **Das contribuições**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNATÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUNATÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não

estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

#### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dívidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao

empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pode usufruir da redução da jornada a que faz jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropriedade, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

## DA COMPENSAÇÃO

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES

DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:)"

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoria da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatuadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE

OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º; 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º; 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, e.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da

sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, substanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não devem ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, apenas para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002201-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYSTRONIC GLASS DO BRASIL MAQUINAS PARA VIDROS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.



*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5010319-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RECORRIDO: RENATO DENNER PADILLA, GETULIO FENELON ROCHA FILHO

INTERESSADO: MONICA PINHEIRO PESSOA

Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO PICOLO - SP187608-A

Advogados do(a) RECORRIDO: JANDINARA JESSICA ALVES TEIXEIRA - DF38537-A, CAROLINY BENETTE VICTOR - SP370878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5010319-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RECORRIDO: RENATO DENNER PADILLA, GETULIO FENELON ROCHA FILHO

INTERESSADO: MONICA PINHEIRO PESSOA

Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO PICOLO - SP187608-A

Advogados do(a) RECORRIDO: JANDINARA JESSICA ALVES TEIXEIRA - DF38537-A, CAROLINY BENETTE VICTOR - SP370878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela **Caixa Econômica Federal**, contra decisão prolatada nos seguintes termos:

“Trata-se de pedido formulado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando à concessão de efeito suspensivo à apelação, interposta contra a sentença, a qual julgou procedente o pedido do autor; **RENATO DENNER PADILLA**, para condenar a ré à indenização em danos materiais e morais, diante de saque fraudulento em conta poupança, deferindo, no corpo daquela, o pedido de tutela antecipada para restituição do saldo, que havia na conta do demandante, no valor de R\$357.000,00, acrescido de juros e correção monetária, desde a época dos saques indevidos.

Sustenta, em suma, a irreversibilidade do tutela antecipada e a ausência de perigo de dano irreparável para o autor, até porque a eventual obrigação de ressarcimento de valores será devidamente acrescida de correção e juros de mora até a data do efetivo cumprimento. Aduz, ainda, que lhe foi apresentada procuração pública outorgada a terceiro para fins específicos de movimentação pública e fez o que estava ao seu alcance para checar a validade do instrumento, não havendo falha ou defeito na prestação do serviço. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo ou, não sendo esse o entendimento, que a restituição seja feita por depósito judicial, autorizado o levantamento apenas depois do julgamento do apelo.

É o relatório. Decido.

Pois bem. Embora, em regra, seja atribuído o efeito suspensivo à apelação, terá tão somente o efeito devolutivo o apelo interposto contra a sentença que conforma, concede ou revoga tutela provisória (art. 1.012, §1º, inc. V). Entretanto, a eficácia da sentença poderá ser suspensa caso o interessado demonstre a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, Novo CPC).

Devendo o mérito ser apreciado no âmbito da apelação, tendo sido o pedido julgado procedente, após cognição exauriente do magistrado, “prima facie”, conforme análise da documentação dos autos nº 0006039-84.2016.403.6126, não verifico plausibilidade do direito alegado pela ré. Aplicável à hipótese dos autos os artigos 186 e 927, do Código Civil, podendo sua responsabilidade ser excluída quando ausente nexo de causalidade, culpa exclusiva da vítima ou fato exclusivo de terceiro, não comprova a CEF a culpa exclusiva ou concorrente do autor no saque fraudulento realizado por terceiro na sua conta poupança.

E, assim sendo, existente o perigo de dano ao demandante, privado dos valores de sua conta poupança, não se faz presente a relevância da argumentação para ser deferido, excepcionalmente, o efeito suspensivo ao apelo, mesmo porque, considerados os interesses em jogo, dentro do seu poder geral de cautela, o perigo de irreversibilidade, não impede o deferimento da tutela antecipada.

Isto posto, indefiro os pedidos formulados, recebida a apelação apenas no efeito devolutivo.

Decorrido o prazo recursal, arquive-se o presente, com a respectiva baixa no sistema processual.

Oportunamente, junte-se esta decisão à respectiva apelação, certificando-se.

Int.”

É o relatório essencial

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5010319-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RECORRIDO: RENATO DENNER PADILLA, GETULIO FENELON ROCHA FILHO  
INTERESSADO: MONICA PINHEIRO PESSOA  
Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO PICOLO - SP187608-A  
Advogados do(a) RECORRIDO: JANDINARA JESSICA ALVES TEIXEIRA - DF38537-A, CAROLINY BENETTE VICTOR - SP370878-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008632-11.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: TETRA BROS BAR E LANCHONETE LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008632-11.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: TETRA BROS BAR E LANCHONETE LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de apelação por TETRA BROS BAR E LANCHONETE LTDA, em sede de ação ordinária, interposta por, contra sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da incidência de contribuição previdenciária sobre valores relativos a 15(quinze) primeiros dias do auxílio-doença e auxílio-doença acidentário e a adicional de 1/3 (terço) de férias gozadas.*

*Apela a União Federal. Requer a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.*

*É o relatório.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, iv e v do cpc de 2015 confere poderes ao relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos"

("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

### **Da remessa oficial**

No que tange à remessa oficial, o art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil, assim dispõe:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos ilustres doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, in verbis:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."

Na mesma linha, lição do Professor Humberto Theodoro Júnior:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense).

No mesmo sentido, vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA . VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL.

1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. 4. Agravo legal não provido.

(TRF3, REO nº 2015271, Rel. Luiz Stefâmini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

Por fim, em sentido análogo, decisão prolatada pelo relator Desembargador Federal Cotrim Guimaraes, no processo nº 1982.61.82.014783-4/SP, com julgamento em 13.06.17, in verbis:

"(...) no caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

(...)"

No caso sub judice, o valor da condenação era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

## **Das contribuições**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos. (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao

empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

### Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

### "TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO . ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO . LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBÍTOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 301, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.



4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de

março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º; DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não se sujeitam a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concurrente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

*Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.*

*Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da União apenas para explicitar o critério de compensação, prescrição, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.*

*Publique-se e intimem-se.*

*Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.”*

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008632-11.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: TETRABROS BAR E LANCHONETE LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

*Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novêis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

Souza Ribeiro  
Desembargador Federal

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000276-69.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPORTADORA VERONESE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: TATIANA DELAFINA NOGAROTO - SP202682-A, CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000276-69.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPORTADORA VERONESE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A, TATIANA DELAFINA NOGAROTO - SP202682-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança nº 5000276-69.2019.4.03.6107, interposto por **TRANSPORTADORA VERONESE LTDA**, com pedido de liminar para fins de obter a exclusão do do ISS da base de cálculo da CPRB e o reconhecimento do direito de compensação/restituição.

**Sentença 63877532 (decisum):**

*“JULGO PROCEDENTE o pedido da impetrante e, com isso, CONCEDO A SEGURANÇA para declarar o direito de não incluir o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN nas bases de cálculo das Contribuições Previdenciárias sobre a Receita Bruta - CPRB, bem como declarar o direito de compensar os valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos. - a compensação será efetuada com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 (RESP N.º 328.043-DF). O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei Federal n. 8.212/81, com a redação dada pela Lei Federal n. 11.941/2009). A compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, ressalvada, contudo, eventual decisão do STF que venha a modular os efeitos do RE 574.706/PR. Os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei n.º 9.430/96, na sua redação atual, e da Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, ou normas posteriores que as substituam, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco. **DEFIRO**, ainda, o pedido de tutela provisória para que a impetrante **TRANSPORTADORA VERONESE LTDA**, inscrita no CNPJ sob n.º 52.397.767/0001-08, possa recolher as contribuições vincendas e devidas a título de Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB sem a inclusão do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN nas bases de cálculo. Observe, contudo, o caráter precário desta decisão, diante da possibilidade de modificação após decisão de modulação a ser proferida nos autos do RE n.º 574.706/PR. Saliente, ainda, que a presente tutela provisória não abrange o direito de compensação reconhecido nesta sentença, o qual está condicionado ao trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Custas na forma da lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009). Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009).”*

A apelante (63877540) União Federal sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo da CPRB. Por fim, ressalta que eventual compensação do hipotético indébito apurado nos presentes autos não pode ocorrer com débitos de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, por força de vedação expressa constante da Instrução Normativa RFB n.º 1717/2017 ou posterior, c/c arts. 66 da Leir nº 8.383/91 e 89 da Leir nº 8.212/1991 e, ainda, art. 26-A, da Lein.º 11.457/2007.

Com contrarrazões (63877545).

Manifestação do MPF no sentido do prosseguimento do feito sem sua intervenção (71587009).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000276-69.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA VERONESE LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A, TATIANA DELAFINA NOGAROTO - SP202682-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".

Nesse sentido, cumpriu-se o sobrestamento do processo.

Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS **não** integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:

*"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)*

No que tange ao ISS, verifico que a controvérsia recursal está relacionada à inclusão, ou não, do tributo no conceito de "Receita Bruta", para fins de composição da base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva prevista no artigo 7º e 8º da Lei nº 11.546/2011.

O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Cumprido mencionar, ainda como fundamento, os recentes precedentes desta E. Corte: AMS 00055945420154036109, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017.

Desse modo, entendo que as parcelas relativas ao ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei 12.546/2011.

### DA COMPENSAÇÃO

Tratando-se de mera declaração do direito à compensação e considerando que os documentos acostados aos autos demonstram a condição de credora tributária, atendendo as exigências da Lei-12.016/2009 e em sintonia com a Súmula 213/STJ e o Recurso Repetitivo REsp 1.111.164/BA, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Ante o exposto, aplico os fundamentos determinantes da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação somente para explicitar os critérios de compensação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - JULGAMENTO REPETITIVOS - TEMA 994 - ICMS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DA CPRB - TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, ISS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".
2. Cumpriu-se o sobrestamento do processo.
3. Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do c. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS **não** integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11.
4. No que tange ao ISS, verifico que a controvérsia recursal está relacionada à inclusão, ou não, do tributo no conceito de "Receita Bruta", para fins de composição da base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva prevista no artigo 7º e 8º da Lei nº 11.546/2011.
5. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.
6. Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.
7. Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.
8. Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.
9. Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.
10. Desse modo, entendo que as parcelas relativas ao ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei 12.546/2011.
11. Tratando-se de mera declaração do direito à compensação e considerando que os documentos acostados aos autos demonstram a condição de credora tributária, atendendo as exigências da Lei-12.016/2009 e em sintonia com a Súmula 213/STJ e o Recurso Repetitivo REsp 1.111.164/BA, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).
13. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015740-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARCIO ROGERIO CAMPION, MARIA INES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARCIO ROGERIO CAMPION, MARIA INES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcio Rogério Campion e outro contra decisão de fls. 17 que, em sede de embargos de terceiros que ajuizou em face da execução fiscal movida pela Fazenda Pública em face de ANDRÉ AUGUSTO CAMPION, objetivando, nos termos do art. 1º da Lei 8.009/90, a declaração de nulidade da penhora recaída sobre a fração ideal de 25% do imóvel de matrícula nº 66.653 do 2º CRI de Piracicaba/SP, pois, ainda que a penhora tenha recaído apenas sobre a parte cabente ao executado, a constrição não é lícita, ante a indivisibilidade do imóvel, indeferiu a concessão da liminar, ao fundamento de que, pelo fato de a penhora não ter incidido sobre a metade ideal do imóvel pertencente à parte embargante, não há justificativa para defender bem imóvel pertencente ao executado.

Afirma, ainda, que apenas o executado poderia alegar impenhorabilidade de sua parte ideal, desde que nela residisse, o que não é o caso.

Consigna, por fim, que foi anulada a venda da metade do imóvel pertencente ao executado, uma vez que o agravante a adquiriu mediante fraude à execução.

**Agravante:** alega os mesmos argumentos anteriormente articulados nos embargos de terceiro.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015740-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: MARCIO ROGERIO CAMPION, MARIA INES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ORTOLANI COSTA - SP251579  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Primeiramente, é importante consignar que a venda da metade ideal do imóvel feita pelo executado ao seu irmão, ora agravante, foi anulada pela decisão de fls. 31/32 dos autos, ante a constatação de fraude à execução.

Diante da anulação da compra e venda acima mencionada, somente o executado André Augusto Campion é parte legítima para alegar impenhorabilidade de sua parte ideal do imóvel de matrícula nº 66.653 do CRI de Piracicaba/SP, sob pena de infração ao disposto no art. 18 do atual Código de Processo Civil, *in verbis*:

**“Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.”**

Sendo assim, a parte agravante não está legitimada a defender direito sobre parte ideal de imóvel que não lhe pertence, mas sim ao executado.

Compulsando os autos, verifico que a área total do imóvel em questão é de 286,00m<sup>2</sup>. Entretanto, consta no art. 4º da Lei 6.766/79 o seguinte:

**“Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:**

*II - os lotes terão área mínima de 125m² (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, salvo quando o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;*

Portanto, a alegação dos agravantes de nulidade da penhora por indivisibilidade do bem não prospera, uma vez que a área do imóvel de matrícula nº 66.653 do 2º CRI de Piracicaba/SP comporta, no mínimo, dois lotes de cento e vinte e cinco metros quadrados cada.

Ante ao exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS DE TERCEIRO - IMÓVEL DIVISÍVEL – PENHORA PARTE IDEAL – POSSIBILIDADE

I – Se o terceiro agravante não está extraordinariamente legitimado para tanto, somente ao executado cabe defender seu direito sobre a parte ideal do imóvel de matrícula nº 66.653 do 2º CRI de Piracicaba/SP.

II - O imóvel em debate não é indivisível como alega o terceiro agravante, se sua área comporta, no mínimo, dois lotes de 125m² ( Lei 6.766/79).

III – Agravo de instrumento improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022930-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADRIANA CARNEIRO LIMA, FLORICE DIAS DA SILVA, LISI CAZARINI SANTANA, MARALUCIA MONTEIRO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022930-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADRIANA CARNEIRO LIMA, FLORICE DIAS DA SILVA, LISI CAZARINI SANTANA, MARALUCIA MONTEIRO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que indeferiu pedido de efeito suspensivo.

A recorrente busca a reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, que o feito não poderia ser julgado monocraticamente e, no mérito, pleiteia a reforma da decisão.

Apresentada manifestação ao agravo interno.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022930-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADRIANA CARNEIRO LIMA, FLORICE DIAS DA SILVA, LISI CAZARINI SANTANA, MARA LUCIA MONTEIRO DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.*

*2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.*

*3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.*

*4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.*

*II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.*



III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

Em suas razões, alegam os agravantes, em síntese, que a concessão da gratuidade da justiça está condicionada, a princípio, à mera declaração da parte. Sustentam que preenche os requisitos legais do benefício.

Requer atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo não são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida. Não há indícios fortes de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada. A concessão do benefício em pauta demanda exame detido do acervo documental para verificação de sua real situação econômica da parte requerente, o que não pode ser feito nesta sede de cognição sumária.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao **dever do juiz** de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o **ônus da parte** agravante em aduzir a sua **impugnação** também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, **inadmitindo-se**, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011906-13.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS  
INTERESSADO: CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011906-13.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS  
INTERESSADO: CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por SEBASTIAO LUIZ MARTINS em face de **Caixa Seguradora S/A**, **excluiu** a CEF e a União do polo passivo, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Em sua minuta, a agravante pugna pela reforma da decisão agravada, aduzindo, em apertada síntese, o interesse da Caixa em ingressar nos feitos mesmo em relação aos contratos celebrados antes da Lei nº 7.682, de 02 de dezembro de 1988.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentadas contrarrazões pela seguradora (ID 77960811).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011906-13.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
AGRAVADO: SEBASTIAO LUIZ MARTINS  
INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO CORREA DE LIMA - SP267637-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão não assiste à recorrente.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-Lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no RESp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, verifico que o contrato foi assinado pelo mutuário original, Sr. Anibal Alves de Oliveira, na data de 18.06.1968, portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fs. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. CONTRATO FIRMADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.682/88. INTERVENÇÃO. INTERESSE DA CEF. NÃO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

I - O E. STJ no julgamento dos Edcl nos Edcl no REsp 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - *In casu*, o contrato foi assinado pelo mutuário original na data de 18.06.1968, deste modo, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013598-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: RENATA CHOIFI HAIK - SP151812

APELADO: CLAUDIO DOMIENIKAN, FABIO DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013598-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

Advogado do(a) APELANTE: RENATA CHOIFI HAIK - SP151812

APELADO: CLAUDIO DOMIENIKAN, FABIO DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento à apelação e à remessa oficial.

A recorrente busca a reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, que o feito não poderia ser julgado monocraticamente e, no mérito, pleiteia a reforma da decisão.

Apresentada manifestação ao agravo interno.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013598-51.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA CHOIFI HAIK - SP151812  
APELADO: CLAUDIO DOMIENIKAN, FABIO DE TOLEDO  
Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

**1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.**

2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.

3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.*

*II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.*

*III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.*

*IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

*V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)*

Reitro os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

Trata-se de apelação interposta pela COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR contra sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada por Fábio de Toledo e outros, objetivando provimento jurisdicional que reconheça a juridicidade da jornada especial de trabalho em 24 horas semanais prevista na lei 1.234/50, **julgou** parcialmente procedentes os pedidos dos autores para lhes assegurar o direito a uma jornada semanal de trabalho de 24 horas, nos termos já dispostos na presente decisão, assim como **condenou** a parte ré no pagamento das horas extraordinárias, ou seja, das horas excedentes trabalhadas, respeitando-se o prazo prescricional de 5 anos, com os devidos reflexos em relação ao terço de férias e ao 13º salário, com juros de mora e correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em suas razões, a apelante pleiteia, em síntese, a reforma da sentença e apresenta pretensões subsidiárias.

Com contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Pretende a apelante reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos dos autores para lhes assegurar o direito a uma jornada semanal de trabalho de 24 horas, nos termos já dispostos na presente decisão, assim como condenou a parte ré no pagamento das horas extraordinárias, ou seja, das horas excedentes trabalhadas, respeitando-se o prazo prescricional de 5 anos, com os devidos reflexos em relação ao terço de férias e ao 13º salário, com juros de mora e correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A sentença não merece reforma.

Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o art. 1º da Lei 1.234/50 não foi revogado pelo advento da lei 8.112/90, uma vez que esta prevê a inaplicabilidade de suas disposições às jornadas de trabalho estabelecidas em legislações especiais. Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXPOSIÇÃO À RADIAÇÃO. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. ART. 1º DA LEI N.º 1.234/50. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Sobre a matéria dos autos, dispõe o art. 1º da Lei n.º 1.234/50, *in verbis*: "Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a: a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho".

2. Por outro lado, não há de se falar em revogação da referida norma pela instituição do RJU pela Lei n.º 8.112/90, uma vez que esta dispõe expressamente sobre a sua inaplicabilidade com relação às jornadas de trabalho estabelecidas em leis especiais, tal como a Lei n.º 1.234/50, consoante o seu art. 19, § 2º.

3. No caso vertente, os documentos acostados aos autos demonstram que o ora agravado é servidor público federal lotado no Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN e exerce suas atividades laborativas no Centro de Reator de Pesquisas do IPEN, com exposição diária à radiação ionizante, razão pela qual percebe o Adicional de Irradiação Ionizante.

4. Sendo assim, há provas robustas de que a atividade laborativa exercida pelo ora agravado enquadra-se no disposto no art. 1º da Lei n.º 1.234/50, restando configurado o *fumus boni iuris*. Com relação ao periculum in mora, também este se encontra presente, tendo em vista que a exposição à radiação prejudica a saúde e a integridade física da parte agravada.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF-3. AI 00193119320164030000. Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS. 1ª Turma. DJF: 08.06.2017).

As pretensões subsidiárias trazidas no apelo não podem ser examinadas nesta sede, sob pena de violação ao princípio da eventualidade, haja vista que não foram suscitadas em contestação.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se. Publique-se.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irresignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017948-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ARQUIMEDES FERREIRA SANTANA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO - SP84135-A, PAULA ELISA ALVES DORILEO - SP354765-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017948-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ARQUIMEDES FERREIRA SANTANA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA ELISA ALVES DORILEO - SP354765-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015.

Os recorrentes buscam a reforma da decisão monocrática agravada.

Sem resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017948-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ARQUIMEDES FERREIRA SANTANA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA ELISA ALVES DORILEO - SP354765-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

*"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."*

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

*"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).*

*4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).*

No caso dos autos, o agravante sustenta a necessidade de perícia contábil.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.



---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012124-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012124-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por CORREIO POPULAR S/A contra decisão de fls. 80/89 destes autos que, em sede de execução fiscal que lhe ajuizou a Fazenda Pública, objetivando receber judicialmente valores previdenciários consolidados no título no importe original de ( R\$ 2.865.811,19), **deferiu** arresto cautelar mediante bloqueio *on line* via Bacen-Jud de ativos financeiros em contas bancárias em nome da parte executada, ao fundamento de que o bem móvel oferecido a penhora pela executada é insuficiente para garantir os valores exequendos, já que além da execução fiscal nº 0020075-97.2016.403.6105, está garantindo outras.

**Agravante:** alega que o bem ofertado a penhora foi avaliado em (R\$ 5.639.917,50), e responderá sozinho e isoladamente apenas pelos valores acima mencionados e pela cifra constante na execução fiscal nº 0006035-90.2014.403.6105, já que nas demais execuções não é a única garantia. Sendo assim, a recusa da Fazenda Pública foi imotivada, já que a soma de dadas cobranças é bem menor do que o valor da avaliação.

Afirma que a penhora *on line* determinada pela decisão agravada ofendeu ao disposto no art.185-A do Código Tributário Nacional, uma vez que, após a citação do devedor tributário, houve oferta de bem a penhora.

Com contramuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012124-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A penhora deve recair, preferencialmente, sobre dinheiro, em espécie, depósito ou em aplicações em instituições financeiras, sob pena de ofensa ao mandamento do art. 9º, III e à ordem de importância dos bens prevista no art. 11, I a VIII da Lei 6.830/80 e ao princípio da legalidade insculpido no art. 37 da CF/88.

O credor fiscal somente está autorizado a garantir a execução com outros bens do devedor, se frustrada a penhora nos termos acima explicitado.

Ressalto, ainda, que se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 805, do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DETERMINOU O BLOQUEIO "ON LINE" DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DOS EXECUTADOS E A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA E AVALIAÇÃO DE PARTE IDEAL DE IMÓVEIS MATRICULADOS SOB N°S 856, 857, 43637 E 43636, DE PROPRIEDADE DE ALBERTO SILVA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. As novas regras do processo de execução, introduzidas no CPC pela Lei 11382/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (art. 652, § 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I). E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o CPC, em seu art. 655-A, incluído pela Lei 11382/2006, que a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

2. Depreende-se, ainda, dos referidos artigos de lei, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca do devedor e de bens penhoráveis, até porque a norma prevista no artigo 655-A do CPC, é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar o devedor e bens sobre os quais possa incidir a garantia.

3. Precedentes do Egrégio STJ: REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008; REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008; REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008.

4. No caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei 11382/2006, devendo prevalecer a decisão agravada que deferiu o pedido de bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos agravantes, que foram regularmente citados por carta em 09/05/2005, como se vê de fl. 37.

5. Não obstante a LEF, em seu art. 9º, III, faculte ao devedor a nomeação de bens à penhora, tal direito não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.

**6. Ainda que o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.** Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

7. A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, indicando o prejuízo ou as dificuldades para a execução.

8. No caso concreto, o Título de Dívida Pública, oferecido pelos agravantes, é imprestável à garantia da execução, visto que a dificuldade de alienação do bem põe em risco a efetividade do processo de execução, na medida em que requer mercado específico.

9. Tal apólice não tem cotação na Bolsa de Valores, o que é exigido pelo inc. II do art. 11 da LEF.

10. Não bastasse isso, o referido título foi expedido em 1903, encontrando-se, pois, prescrito, vez que não resgatado no tempo autorizado pelos DL 263/67 e 396/68, cujas alterações introduzidas mostram-se legítimas e constitucionais.

11. Considerando a insuficiência dos bens nomeados e aceitos para a garantia do Juízo e sendo imprestável, para tanto, o título de dívida pública ofertado pela empresa devedora, deve ser mantida a decisão agravada que, em reforço à penhora, determinou o bloqueio "on line" de ativos financeiros em nome dos executados, bem como a expedição de mandado para penhora e avaliação de parte ideal pertencente ao agravante ALBERTO SILVA dos imóveis matriculados sob nºs 856, 857, 43637 e 43636.

12. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AI - 324992, Relatora Ramza Tartuce, 5ª Turma, v.u., DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA:430)

Quanto à questão da penhora *on line* via Bacen-Jud é de se ressaltar que o Código de Processo Civil elegeu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico, a penhora *on-line*, por meio de acesso ao sistema BACEN-JUD.

Assim, o *dinheiro* – em espécie – os depósitos ou aplicações em instituições financeiras não apenas foram alçados à condição de bens preferencialmente penhoráveis, como também passaram a estar afetados por um *iter* próprio e facilitado de efetivação da penhora, quando esta recaía sobre eles.

A norma reguladora da penhora *on line* contida no CPC é imperativa, não havendo espaço para questionamento acerca de diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Para rechaçar a penhora *on line* sobre valores constantes em conta bancária ou aplicados em instituição financeira, a parte executada deve demonstrar que a verba correspondente é destinada a sua subsistência ou de sua família ou que estão revestidas de outra forma de inpenhorabilidade, o que não é o caso dos autos.

É de fundamental importância observar, ainda, a data em que a penhora foi requerida, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006, vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça já sedimentou duas soluções aplicáveis a respeito, quais sejam: a) aos pedidos formulados **antes** da vigência da aludida lei, a penhora pelo sistema BACEN-JUD é medida excepcional, sendo cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado; e b) aos requerimentos realizados **após** a vigência da mencionada lei e do CPC atual, não se exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados para o deferimento da penhora eletrônica. Nesse sentido, trago à baila os seguintes arestos:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO.

1. Após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, não mais se exige do credor a comprovação de esgotamento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

2. Segundo nova orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Corte, a penhora on line deve ser mantida sempre que necessária à efetividade da execução.

2. Agravo interno improvido.”

(STJ AGA 20080111968 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1050772 PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA) TERCEIRA TURMA DJE DATA: 05/06/2009)

“PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. ARTS. 655, I, E 655-A, DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006. TEMPUS REGIT ACTUM. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB O REGIME ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 11.382/06. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL ANTERIORMENTE FIRMADO POR ESTA CORTE SUPERIOR. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. Antes da inovação legislativa proferida no Código Adjetivo Civil, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens.

Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001.

3. O recurso deve ser analisado à luz do sistema à época da decisão, em atendimento ao princípio tempus regit actum, cujo direito intertemporal preconiza que, em matéria processual, a lei nova se aplica imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ.18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008)

4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida construtiva em 14.06.2006, ou seja, antes do advento da Lei 11.382/06, aplica-se o entendimento jurisprudencial anteriormente firmado pelo STJ.

5. Inexiste violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado.

Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pela parte, se os fundamentos utilizados forem suficientes para embasar a decisão.

6. Agravo regimental desprovido.”

(STJ - AgRg no REsp 1073680/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 17/12/2008)

Na mesma linha, tem entendido esta C. Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE PENHORA ON LINE. OFERTA DE BEM. PREFERÊNCIA DO CREDOR POR NUMERÁRIO. ART. 11, I, DA LEI 6.830/80 E ART. 655, I, DO CPC.

I - A penhora on line pode ser determinada independentemente de realização de diligências no sentido de localizar bens hábeis à garantia do juízo.

II - O credor manifestou, de maneira fundamentada, a preferência por dinheiro, primeiro item da ordem vocacional do art. 11, I, da Lei 6830/80, bem como do art. 655, I, do CPC.

III - Diante desta penhora, pode o executado alegar a impenhorabilidade deste bem fungível ou pleitear a sua substituição por novo bem, de interesse do credor, também hábil à garantia do juízo, com esteio no art. 655-A e § 2º, da Lei Adjetiva.

IV - Agravo improvido.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328637, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO)

No caso dos autos, verifica-se que o pedido de constrição eletrônica foi formulado em 01 de fevereiro 2017, no bojo da vigência do art. 854 do CPC atual, o que autoriza a Fazenda Pública pleitear penhora on line independentemente de qualquer diligência prévia no sentido de localizar outros bens penhoráveis da parte executada.

Não é certo que o bem ofertado a penhora no processo nº 0020075-97.2016.403.6105 acrescido das penhoras de fls. 150 e 173/177 garantem a integralidade do passivo fiscal da agravante perante a Fazenda Nacional. Isso porque não está demonstrado cabalmente nos autos qual o montante inicial da dívida exequenda nas execuções fiscais nº 0006694-90.2014.403.6105, 0000532- 79.2014.403.6105 0006035-13.2016.403.6105 e nem se houve amortização dos valores inicialmente executados, sem contar que o crescimento da dívida fiscal segue em sentido oposto à depreciação dos bens móveis penhorados.

Além disso, o arresto cautelar mediante bloqueio on line via Bacen-Jud resta justificado nos autos, já que o passivo fiscal da parte agravante atinge o montante aproximado de (R\$ 128.781.825,52), cifra bem maior do que o total de bens penhorados nos autos.

Ante ao exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL- AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA BACENJUD – DINHEIRO – ATIVOS FINANCEIROS – PREFERENCIAL

I – A garantia da execução fiscal deve ser feita preferencialmente por dinheiro ou ativos financeiros, em respeito ao mandamento do art. 9º, III e à ordem de importância dos bens prevista no art. 11, I a VIII da Lei 6.830/80.

II – O crédito fiscal só pode ser garantido por outros bens, se frustrada a penhora sobre dinheiro em espécie.

III – A execução fiscal deve ser processada da forma menos onerosa ao devedor, mas a menor onerosidade não pode inviabilizar a satisfação do direito do credor.

IV – o arresto cautelar mediante bloqueio *on line* via Bacen-Jud resta justificado, se o passivo fiscal da parte agravante atinge montante bem superior ao total de bens penhorados nos autos.

V - Precedente jurisprudencial.

VI – Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002948-84.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002948-84.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado por **COLOR VISÃO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LTDA**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA/SP**, por meio do qual se objetiva a salvaguarda de alegado direito líquido e certo, consistente na exclusão do valor do PIS (Programa de Integração Social) e da COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social) da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB (Substitutiva), prevista na Lei nº 12.546/2011 nas apurações mensais, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação do “quantum” recolhido.

A r. sentença, **CONCEDEU A SEGURANÇA** para declarar o direito de não incluir o valor do PIS/COFINS nas bases de cálculo das Contribuições Previdenciárias sobre a Receita Bruta - CPRB, bem como declarar o direito de compensar os valores recolhidos a tal título no período de 29/12/2013 a 31/12/2015. - a compensação será efetuada com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (RESP Nº 328.043-DF). O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei Federal n. 8.212/81, com a redação dada pela Lei Federal n. 11.941/2009). A compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, ressalvada, contudo, eventual decisão do STF que venha a modular os efeitos do RE 574.706/PR. Os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei nº 9.430/96, na sua redação atual, e da Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, ou normas posteriores que as substituam, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco. Custas na forma da lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009).

Apelou a União, alegando, em síntese, não haver previsão legal para a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da CPRB, tanto quanto não se aplica o que decidido no RE 574.706, no que toca ao ICMS, para o caso da contribuição previdenciária em exame.

Apelou o impetrante, pleiteando a reforma parcial da sentença para que se afaste a vinculação da compensação deferida no presente processo à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706/PR

Apresentadas as contrarrazões pela União e pelo contribuinte, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002948-84.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784-A, TATIANA MIYANO BALDUINO - SP374650-A, LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.

Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa.

Em tal contexto, reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO REPETITIVO. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. APLICAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS, PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. EFEITOS MODIFICATIVOS.*

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Omissão caracterizada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC. O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

3. Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

4. Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

5. Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

6. As parcelas relativas ao ICMS, PIS e COFINS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011, assegurado o direito à compensação, nos termos fixados. Precedentes desta E. Corte (AMS 00245703920154036100, Rel. Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2017; AMS 00187573120154036100, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; AMS 00148548520154036100, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2017).

7. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Remessa necessária e apelações improvidas. "

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 366015 0001366-08.2016.4.03.6107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

Por identidade de motivos, o ISS também deve ser excluído da base de cálculo da CPRB:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 1.022 DO CPC - REQUISITOS - OCORRÊNCIA - ICMS/ISS NÃO INTEGRAM BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - FIXAÇÃO DA TESE - REPERCUSSÃO GERAL - JULGADO MÉRITO - RE 574.706/PR - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.*

...

8 - Entendo que as parcelas relativas ao ICMS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011. 9 - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), mediante a aplicação da taxa Seltic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). 10 - Embargos de declaração acolhidos. "

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214977 0005426-49.2015.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018)

Reconhecido o direito à compensação, Súmula 213, STJ, na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, com tributos da mesma espécie, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007 (não se põe aplicável o art. 74 da Lei 9.430/96, cuja eventual discórdia contribuinte deve ser levada a outra esfera recursal, pois a r. sentença foi clara em tal sentido e mantida será), matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. COMPENSAÇÃO SOMENTE COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI N. 9.430/1996. INCIDÊNCIA DO ART. 26 DA LEI N. 11.457/2007.

1. A orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que o indébito referente a contribuições previdenciárias (patronal) somente pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributos da mesma espécie e destinação constitucional, não lhe aplicando o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme disciplina constante do art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Precedentes: AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1.516.254/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.423.353/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 4/11/2016; AgInt no REsp 1.522.001/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 21/10/2016.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1536594/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017)

De sua face, unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 150, § 6º, CF, art. 14, LC 101/00, art. 111, CTN, art. 9º, inciso IV, LRF, que objetivamente não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Quanto à indicação de ressalva em relação a compensação na ocorrência de modulação dos efeitos é de se ver que o decisum merece reforma nesse aspecto, pois ao menos por ora, não se verificou.

Ante o exposto, **pelo improvimento à apelação fazendária e à remessa oficial, bem assim pelo provimento à apelação contribuinte**, na forma aqui estatuída.

É como voto.

**COTRIM GUIMARÃES**  
Desembargador Federal

---

#### EMENTA

#### ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – EXCLUSÃO DO PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB) – CONCESSÃO DA SEGURANÇA – PROVIMENTO À APELAÇÃO CONTRIBUINTE.

1. A Suprema Corte, por meio de Repercussão Geral firmada no **RE 574706, Sessão Plenária do dia 15/03/2017, estabeleceu a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**.
2. Destaque-se que referido Recurso Extraordinário foi julgado em sede de Repercussão Geral, portanto as demais instâncias do Judiciário devem obediência a referido norte meritório, sem maiores incursões.
3. Na mesma seara, "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na [Lei 12.546/2011](#)" – Tema 994 – **REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001, Relatora Ministra Regina Helena Costa**.
4. Reformulado entendimento anterior em contrário sentido, em sintonia ao quanto decidido pelo C. STJ, também há de se excluir da base de cálculo da CPRB as rubricas atinentes ao PIS e à COFINS, como a o vaticinar esta C. Segunda Turma. Precedente.
5. As razões de decidir observam precedentes e interpretações congêneres, realizadas por Cortes Superiores, a teor do que dispõe o art. 926 e seguintes do CPC, devendo eventual discórdia ser dirimida pela via adequada, perante aqueles Pretórios, como se observa.
6. Reconhecido o direito à compensação/restituição, Súmulas 213 e 461, STJ, ambas na via administrativa, após o trânsito em julgado, art. 170-A, do CTN, contributos da mesma espécie, face à especialidade prevista no art. 26, Lei 11.457/2007, matéria pacífica perante o C. STJ, observando-se, ainda, o prazo quinquenal anterior à presente impetração.
7. Unicamente deve recair atualização segundo a SELIC, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, ausente incidência de juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.
8. Quanto à indicação de ressalva em relação a compensação na ocorrência de modulação dos efeitos é de se ver que o decisum merece reforma nesse aspecto, pois ao menos por ora, não se verificou.
9. Apelação da impetrante provida. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar provimento à apelação do contribuinte., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001501-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINS

Advogados do(a) AGRAVADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A, ADILSON DALTOE - SP342785-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001501-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A  
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente busca a reforma da decisão recorrida, aduzindo, em apertada síntese, que deve ser mantida a competência da Justiça Federal em relação a todos os Agravados, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal tem interesse jurídico na lide

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentar manifestação ao agravo interno.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001501-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A  
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.*

*2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.*

*3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserto em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.*

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.

IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pela **COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS** em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP que, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, proposta por CARLOS EDUARDO MARTINS e outros, **excluiu** a Caixa Econômica Federal do polo passivo da demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuete, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Passo à análise do recurso interposto.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:



Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, a própria CEF, em manifestação apresentada à fl. 803 dos autos originais, afirmou como representante do FCVS, não possuir interesse na lide, visto que não foi possível estabelecer o vínculo com a apólice pública.

De fato, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lazaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. 4. Agravo legal desprovido. (AI 00295491120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016..FONTE\_REPUBLICAÇÃO.)*

Como se percebe, os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

Sendo assim, a seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico da CEF a justificar a sua participação na lide.

De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, pela relatoria do voto vencedor.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

*"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."*

Anoto que, ao **dever do juiz** fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o **ônus da parte** agravante em aduzir a sua **impugnação** também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, **inadmitindo-se**, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001501-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A  
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A  
OUTROS PARTICIPANTES: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Considerando a anotação de terceiro interessado na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu nome e de seu respectivo advogado no cabeçalho do documento ID: 100174290 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, na forma do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

A recorrente busca a reforma da decisão recorrida, aduzindo, em apertada síntese, que deve ser mantida a competência da Justiça Federal em relação a todos os Agravados, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal tem interesse jurídico na lide

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentar manifestação ao agravo interno.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001501-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A  
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Anoto, de início, que com a interposição do presente recurso se permite a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência acerca da nulidade ou de eventual vício constante no julgamento monocrático.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV, C, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APLICAÇÃO DO ANTIGO CPC, VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA ATACADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas pelo art. 932, incisos IV e V, da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), no sentido de que incumbe ao Relator negar ou dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida for contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal a que o relator faça parte, bem como a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou nos casos de entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do art. 1.021 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.*

*2. A parte autora também foi sucumbente, vez que pleiteada a condenação da ré ao pagamento das diferenças no período de cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, ou seja, de março de 1996 a março de 2001. Contudo, nos termos do REsp nº 1.179.057, que fundamentou a decisão monocrática, é devido o pagamento das diferenças apenas até outubro de 1999, data do início dos efeitos financeiros da Portaria 1.323/99, que estabeleceu novos valores para todos os procedimentos. Desta forma, devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados os honorários advocatícios e as despesas.*

*3. Essa C. Terceira Turma se posicionou no sentido da aplicação do Código de Processo Civil vigente à época da publicação da sentença atacada, motivo pelo qual, não obstante a vigência da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) a partir de 18/03/2016, deve ser aplicado o art. 21, caput, do revogado CPC de 1973. Isto porque o artigo 85, do novo Código de Processo Civil, encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserido em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.*

*4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial deste Tribunal e de nossas Cortes Superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal não provido. – grifo nosso.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1752733 - 0003126-14.2001.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017)*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE ATIVA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APELAÇÃO - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - ADMINISTRAÇÃO DE BENS OU INTERESSES - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES - REEXAME DAS PREMISSAS CONTRATUAIS E FÁTICAS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem, incidindo, à espécie, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.*

*II - A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.*

*III - O colegiado de origem concluiu pela ausência de interesse de agir, ante a inexistência de relação jurídica material entre as partes, após a exclusão do sócio e a aprovação das contas em assembleia, nos moldes previstos no contrato social da empresa. Ultrapassar os fundamentos do Acórdão e acolher a tese sustentada pelo Agravante demandariam, inevitavelmente, nova interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, incidindo o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.*

*IV - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

*V - Agravo Regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1293932, Processo: 201000611932, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Beneti, Data da decisão: 17/06/2010, DJE DATA: 29/06/2010) (grifos nossos)*

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática, motivo pelo qual transcrevo inteiro teor daquela decisão e adoto os seus fundamentos para julgar o presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pela **COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS** em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP que, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, proposta por **CARLOS EDUARDO MARTINS** e outros, **excluiu** a Caixa Econômica Federal do polo passivo da demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuete, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRADO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Passo à análise do recurso interposto.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, consequentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-Lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.** 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desidiosa ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, a própria CEF, em manifestação apresentada à fl. 803 dos autos originais, afirmou como representante do FCVS, não possuir interesse na lide, visto que não foi possível estabelecer o vínculo com a apólice pública.

De fato, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lázaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. 4. Agravo legal desprovido. (AI 00295491120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

Como se percebe, os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

Sendo assim, a seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico da CEF a justificar a sua participação na lide.

De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDCl no EDCl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra."

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição, pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRISIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003891-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NEOMATER LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003891-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NEOMATER LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEOMATER LTDA contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campos/SP, que em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos da Recuperação Judicial da ora agravante.

Sustenta a parte agravante a necessária atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada e o deferimento da tutela de urgência para a suspensão da ação executiva, tendo em vista o disposto no tema 987 do C. STJ, que determina a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1ª ou 2ª instância, que versem sobre a prática de atos constritivos em face de empresa submetida à recuperação judicial.

Foi indeferido a concessão do efeito suspensivo. Em face desta decisão foram opostos embargos de declaração, os quais foram acolhidos, para suprir a omissão relacionada à consideração do Tema 987 do C. STJ e, com efeitos infringentes, reconsiderou a decisão embargada para deferir a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003891-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NEOMATER LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A questão relativa ao Tema 987 do C. STJ, foi, inicialmente, afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de construção ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação.

Após, a Primeira Sessão do Superior Tribunal de Justiça, na sessão de 20/02/2018, afetou a questão relativa à possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (REsp 1.694.316/SP, 1.694.261/SP e 1.712.484/SP). Confira-se a respeito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRUTIVOS.*

**1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".**

**2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).**

(ProA/R no REsp 1694316/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)

A questão relacionada à possibilidade de serem praticados atos construtivos no patrimônio de sociedade em recuperação judicial é representativa de controvérsia e está afetada ao Tema 987 do Superior Tribunal de Justiça, nestes termos: "possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

Assim, o C. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido da impossibilidade da prática de atos construtivos sobre bens de empresa em recuperação judicial, não se depreendendo do posicionamento jurisprudencial, nenhuma ressalva em relação à origem do crédito tributário:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. MEDIDAS CONSTRUTIVAS. TEMA AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS EM PROCESSOS DIVERSOS (REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP). EXEGESE DOS ARTS. 1.040 e 1.041 DO CPC/2015. DEVOLUÇÃO E SOBRESTAMENTO DO ESPECIAL NA CORTE DE ORIGEM. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. No caso, quanto à matéria de fundo, qual seja, a "Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal", ressalta-se a recente afetação ao rito dos repetitivos, tendo por representativos da controvérsia o REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP - Tema 987 dos Recursos Repetitivos (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 20/02/2018).

2. Em razão da afetação do tema em discussão ao rito dos recursos especiais repetitivos, de rigor o retorno dos autos à origem, onde ficarão sobrestados até a publicação dos acórdãos a serem proferidos no julgamento dos noticiados recursos representativos da controvérsia.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar o cancelamento das decisões anteriores e a restituição dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

(STJ, EDcl no AgInt no REsp 1478016/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 06/04/2018)

Por oportuno, em Seção Ordinária realizada em 13/03/2019, a 1ª Seção do C. STJ decidiu por determinar a afetação de novos recursos especiais conjuntamente com os que foram objeto de anterior afetação, alterando a questão jurídica central, para a inclusão de dívidas "não tributárias", nos seguintes termos:

"Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária."

Sobre o decidido transcrevo a emenda do acórdão proferido no Resp nº 1.765.854/RJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRUTIVOS.*

**1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária".**

2. Não obstante a afetação do tema já tenha ocorrido, verifica-se que os casos selecionados referem-se à execução fiscal de dívida tributária, embora não tenha havido tal delimitação na fixação da questão jurídica central. Nesse contexto, a fim de que não haja controvérsia quando da aplicação da tese jurídica central a ser definida por esta Seção, impõe-se a afetação de outros recursos (REsp 1.760.907/RJ, REsp 1.757.145/RJ, REsp 1.768.324/RJ e REsp 1.765.854/RJ), que se referem à execução fiscal de dívida não tributária.

3. É certo que, se a Corte Especial entender, eventualmente, que cabe à Segunda Seção o julgamento de "toda e qualquer questão que, no âmbito de uma execução fiscal, repercutisse na recuperação judicial da executada" (IUJur no CC 144.433/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2018, DJe 22/03/2018), será necessária a remessa de todos os recursos especiais às Turmas que integram aquele Órgão Julgador; inclusive dos casos afetados ao regime dos recursos repetitivos. Contudo, essa possibilidade não afasta a competência atual da Primeira Seção nem impede a afetação do presente caso.

4. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP - execução fiscal de dívida tributária; REsp 1.760.907/RJ, REsp 1.757.145/RJ, REsp 1.768.324/RJ e REsp 1.765.854/RJ - execução fiscal de dívida não tributária)"

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DA PRÁTICA DE ATOS CONSTRUTIVOS. AFETADO PELO TEMA 987 DO C. STJ. RECURSO PROVIDO.

- A Primeira Sessão do Superior Tribunal de Justiça, na sessão de 20/02/2018, afetou a questão relativa à possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (REsp 1.694.316/SP, 1.694.261/SP e 1.712.484/SP).

- A questão relacionada à possibilidade de serem praticados atos construtivos no patrimônio de sociedade em recuperação judicial é representativa de controvérsia e está afetada ao Tema 987 do Superior Tribunal de Justiça, nestes termos: "possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

- Em Seção Ordinária realizada em 13/03/2019, a 1ª Seção do C. STJ decidiu por determinar a afetação de novos recursos especiais conjuntamente com os que foram objeto de anterior afetação, alterando a questão jurídica central, para a inclusão de dívidas "não tributárias", nos seguintes termos: "Possibilidade da prática de atos construtivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária."

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZARIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013390-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
RECORRIDO: IMEP-INSTITUTO METROPOLITANO DE EDUCACAO E PESQUISA LTDA.  
Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO SAAD - SP139386  
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013390-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
RECORRIDO: IMEP-INSTITUTO METROPOLITANO DE EDUCACAO E PESQUISA LTDA.  
Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO SAAD - SP139386  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela **Caixa Econômica Federal** contra decisão prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de pedido de efeito suspensivo requerido pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em razão de sentença que, em ação proposta pelo IMEP – INSTITUTO METROPOLITANO DE EDUCAÇÃO E PESQUISA LTDA, deferiu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a eficácia extintiva do valor pago a título de FGTS diretamente aos empregados, quando decorrentes de acordos judiciais homologados pela Justiça do Trabalho, determinando, em consequência, a revisão das inscrições em dívida ativa de FGTS objeto de execuções fiscais.*

*Sustenta a parte requerente, em suma, que não pode ser considerado válido o pagamento direto do FGTS ao trabalhador, devendo a apelação ser recebida no efeito suspensivo.*

*É o relatório. Decido.*

*De acordo com o art. 1.012 e § 1º, do NCP, a apelação tem, em regra, o duplo efeito, contudo, é atribuído, tão somente, o efeito devolutivo na hipótese em que a sentença confirma, concede ou revoga tutela provisória. Pode, todavia, a eficácia da sentença, na forma do §4º, do mesmo dispositivo, ser suspensa, se demonstrado, pela parte apelante, a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

*Pois bem. Em relação ao pagamento dos valores relativos aos FGTS diretamente ao empregado, o art. 18 da Lei nº 8.036/90 autorizava tal procedimento em relação às parcelas do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão, que ainda não houvesse sido recolhido, e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20% nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior.*

*Contudo, o dispositivo supracitado foi alterado pela Lei nº 9.491/97, de 09 de setembro de 1997, que passou a exigir o depósito na conta vinculada do trabalhador, vedando, a partir de então o pagamento do FGTS direto ao empregado.*

*Confira-se, a propósito, a redação atual do art. 18 da Lei 8.036/90, após a mencionada alteração, in verbis:*

*"Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)*

*§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)*

*§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o § 1º será de 20 (vinte) por cento.*

*§ 3º As importâncias de que trata este artigo deverão constar da documentação comprobatória do recolhimento dos valores devidos a título de rescisão do contrato de trabalho, observado o disposto no art. 477 da CLT, eximindo o empregador, exclusivamente, quanto aos valores discriminados." (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997) (g. n.)*

*Assim, no período em que vigorava a redação original do art. 18 da Lei nº 8.036/90 ainda era admissível efetuar o pagamento diretamente ao trabalhador de valores relativos ao FGTS, o que se tornou inadmissível desde a alteração legislativa mencionada.*

*É necessário observar, porém, que, a despeito dessa proibição de pagamento direto do FGTS aos empregados por seus empregadores, não se pode negar validade aos pagamentos de FGTS realizados no âmbito da Justiça do Trabalho, em reclamações ou acordos homologados, pois isso implicaria desrespeito à coisa julgada emanada do órgão jurisdicional trabalhista e, ainda, em violação ao princípio que veda o enriquecimento ilícito, sem justa causa, pois o empregador estaria na realidade sendo obrigado a pagar duas vezes pelo mesmo débito, enquanto o empregado estaria recebendo em duplicidade.*

**"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTO EFETUADO DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS ENCARGOS LEGAIS PREVISTOS NA LEI 8.844/94 E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**



*I. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é disciplinado da Lei nº 8.036/90, que assim dispõe em seu art. 15: "Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965".*

*II. Atualmente, o art. 18 da Lei 8.036/90 determina que os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não tenham sido recolhidos, deverão ser obrigatoriamente depositados na conta vinculada do trabalhador ao FGTS, devendo o mesmo procedimento ser adotado com relação à indenização de 40% prevista no parágrafo primeiro.*

*III. In casu, a CEF quis executar a cobrança dos valores não depositados nas contas vinculadas ao FGTS dos empregados da embargante, no período compreendido entre abril de 1990 a julho de 1993. Do cotejo entre a Certidão da Dívida Ativa - CDA e os documentos amealhados aos autos, depreende-se que os valores devidos não são concernentes ao mês da rescisão contratual ou ao mês imediatamente anterior, mas sim pertinentes a valores de FGTS referentes a várias competências durante a vigência do contrato de trabalho, conforme restou constatado pelo parecer contábil.*

*IV. Destarte, a princípio, não haveria suporte legal para o pagamento direto de tais valores realizados aos empregados por ocasião das rescisões dos contratos de trabalho, nem mesmo na redação original do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, uma vez que a permissão de pagamento direto cingia-se aos depósitos do mês da rescisão e do imediatamente anterior.*

*V. Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais já que, nesse caso, não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.*

*VI. Situação diversa, contudo, é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que cancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nestes casos, os valores pagos pela embargante não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade nos casos em que o acordo foi submetido ao crivo do Poder Judiciário.*

*VII. No presente caso, observa-se que a embargante, de fato, efetuou o pagamento do FGTS para alguns de seus empregados que ingressaram com reclamação trabalhista perante a Justiça do Trabalho.*

*VIII. Todavia, ao compulsar os autos e a exaustiva perícia realizada pelo perito nomeado, não foi possível averiguar com a precisão necessária o montante pago, e nem mesmo para quem e, principalmente, referente a qual período, haja vista que a cobrança da CEF se refere apenas ao período de abril de 1990 a julho de 1993, devendo ser descartados do cálculo os pagamentos referentes a outros períodos.*

*IX. Assim sendo, esse Relator não pode acolher o laudo elaborado, tendo em vista que o mesmo não traz informações essenciais ao deslinde da causa. Porém, isso não significa que os pagamentos efetuados pela embargante deverão ser desconsiderados, mas apenas que, nos presentes embargos à execução, da forma como foram instruídos, restou impossibilitada a exclusão dos valores pleiteados pela embargante.*

*X. Não obstante, nada impede que a embargante apresente, por exemplo, as peças trabalhistas necessárias, para que sejam analisadas pela CEF e efetuadas as correções na CDA, até mesmo porque estão acobertadas pelo instituto da coisa julgada e a própria CEF já manifestou interesse em analisar os termos em que foram firmados os acordos trabalhistas para o abatimento do débito.*

*XI. Ademais, com relação à possibilidade de cumulação dos encargos legais da Lei nº 8.844/94 e dos honorários advocatícios, verifica-se que a jurisprudência já pacificou entendimento no sentido de que eventual acúmulo destas verbas geraria enriquecimento ilícito do Fisco, sendo, portanto, admissível.*

*XII. Apelações da parte embargante e da CEF improvidas.*

*(TRF3, 1ª Turma, v.u. Ap 00142075620134036134; Ap 2220957. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2017; Data da Decisão: 18/04/2017)"*

*Ante o exposto, processe-se a apelação apenas no efeito devolutivo.*

*Decorrido o prazo recursal, arquivar-se.*

*Oportunamente, junte-se esta decisão à respectiva apelação.*

*Int."*

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013390-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RECORRIDO: IMEP-INSTITUTO METROPOLITANO DE EDUCACAO E PESQUISA LTDA.  
Advogado do(a) RECORRIDO: LEANDRO SAAD - SP139386  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

*Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000053-15.2017.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: SEMAM TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS - SP22981-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000053-15.2017.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: SEMAM TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS - SP22981-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto por SEMAN TERRAPLANAGEM E PAVIMENTAÇÃO LTDA, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de apelação em face de sentença que denegou a segurança, em sede de mandamus objetivando afastar a cobrança da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC n.º 110/2001.*

*Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.*

*É o relatório.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*(“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*Pois bem. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não da contribuição prevista na Lei Complementar 110/01 em seus artigo 1º.*

*A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:*

*“Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

*Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990.”*

*Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.*

*Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.*

*Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.*

*Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.**

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º,*

*§2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão “produzindo efeitos”, bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)*

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRADO REGIMENTAL.**

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

**CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Remunerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

III - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

-----

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPENDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexiste dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual omissão legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consante pode se dessumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Oter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deóntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem. "

É o relatório essencial.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000053-15.2017.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: SEMAM TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS - SP22981-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.

É como voto.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000439-18.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: RODRIGO CESAR DE MARCHI  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000439-18.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RODRIGO CESAR DE MARCHI  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a promover a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (marco inicial para contagem dos interstícios, e a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, observada a prescrição quinquenal. Determinou, também, que o montante em atraso deverá ser pago, com juros de mora a partir da citação e correção monetária, nos termos da versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Condenou a parte autora e o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 5% (cinco por cento) do valor da condenação (art. 85, §§ 2º e 3º, I, CPC), devidamente atualizado conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.*

*Em suas razões de apelação, entende a autarquia previdenciária (INSS) que a lei 10.855/2004 já exauriu toda a matéria, não se fazendo necessário novo ato administrativo ou legal no que diz respeito ao interstício de 18 (dezoito) meses, inexistindo assim vácuo legislativo ou mesmo lacuna a ser suprida.*

*Aduz que, eventual ato administrativo normativo que venha a regular a matéria não poderia alterar a imposição legal que determina o interstício de 18 (dezoito) meses, cabendo a este ato normativo somente apontar requisitos complementares, mas nunca se afastar da norma legal. Pleiteia a reforma da r. sentença, com a improcedência integral do pedido. Caso mantido o decisum, insurge-se quanto ao cálculo de juros e correção monetária.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão*

*das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00 24 82078201640399999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*Nesse passo, anoto que a progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), da seguinte forma:*

*"(...).*

*Art. 6º A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.*

*Art. 7º O Poder Executivo elaborará e expedirá o novo Plano de Classificação de Cargos, total ou parcialmente, mediante decreto, observadas as disposições desta lei.*

*(...)."*

*Essa Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, nos seguintes termos:*

*"(...).*

*Art. 2º - A progressão funcional consiste na mudança do servidor da referência em que se encontra para a imediatamente superior.*

*Parágrafo único. Quando a mudança ocorrer dentro da mesma classe, denominar-se-á progressão horizontal e quando implicar mudança de classe, progressão vertical. (Redação dada pelo Decreto nº 89.310, de 1984)*

*(...)*

*Art. 4º - A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.*

*Art. 5º - Concorrerão à progressão vertical os servidores localizados na última referência das classes iniciais e intermediárias.*

*Art. 6º - O interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.*

*Art. 7º - Para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses.*

*(...)"(grifo nosso)*

*Nessa legislação dos servidores federais em geral, portanto, o interstício para progressão horizontal é previsto com o prazo de 12 (doze) ou de 18 (dezoito) meses e o interstício para a progressão vertical é previsto com o prazo de 12 (doze) meses.*

*Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, em seu artigo 2º, § 2º, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento.*

*Art. 2o O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.*

*§ 1o Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.*

§ 2o A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.

Esse regulamento específico previdenciário, porém, não veio a ser editado, mas a falta de sua edição, submetida a uma interpretação sistemática e finalística da legislação, já desde esse momento prefacial não poderia ser compreendida em prejuízo dos servidores da autarquia, sob pena de serem despojados de direitos funcionais reconhecidos há décadas, na condição de servidores federais que sempre foram - vinculados à autarquia INSS -, pela só inércia do normatizador regulamentar.

A razoabilidade imporia então, que ante tal ausência regulamentar dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Pois bem. Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01. Nessa lei houve uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, que foi estabelecido no artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, consoante se observa:

"(...).

Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º. A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º. A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Art. 8º. A promoção e a progressão funcional ocorrerão mediante avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento.

(...)" (grifei)

Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico a que se refere o artigo 8º, conforme previsto pelo artigo 9º da mesma Lei nº 10.855/2004, que assim tratou da matéria:

"Art. 9 Até que seja regulamentado o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (redação original)"

Assim sendo, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

Na sequência, foi editada a Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, alterando a redação dos artigos acima transcritos, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão funcional, nos seguintes termos:

"(...).

Art. 7º. O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º. Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior; observando-se os seguintes requisitos:

I - para fins de progressão funcional:

a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e

b) habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a progressão;

II - para fins de promoção:

a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício no último padrão de cada classe;

b) habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a promoção; e

c) participação em eventos de capacitação com carga horária mínima estabelecida em regulamento.

§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será:

I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei;

II - computado em dias, descontados os afastamentos que não forem legalmente considerados de efetivo exercício; e

III - suspenso nos casos em que o servidor se afastar sem remuneração, sendo retomado o cômputo a partir do retorno à atividade.

§ 3º. Na contagem do interstício necessário à promoção e à progressão, será aproveitado o tempo computado da data da última promoção ou progressão até a data em que a progressão e a promoção tiverem sido regulamentadas, conforme disposto no art. 8º desta Lei.

Art. 8º. Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei."

(...)" (grifos nossos)

Importante ressaltar que, conforme expressa previsão do artigo 7º, § 2º, inciso I, o qual, desde a redação original já apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

Ocorre que nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, como acima já observei, assim tratou da matéria em suas sucessivas redações:

"Art. 9 Até que seja regulamentado o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas até a data de sua vigência serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (redação original)

Art. 9 Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007, fruto da conversão da Medida Provisória nº 359/2007)

Art. 9 Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei nº 12.269/2010, fruto da conversão da Medida Provisória nº 479/2009)

Parágrafo único. Os efeitos decorrentes do disposto no caput retroagem a 1 de março de 2008. (Incluído pela Lei nº 12.269/2010, fruto da conversão da Medida Provisória nº 479/2009)" (grifos nossos)



A falta de edição desse regulamento específico previdenciário também motivou a edição da Medida Provisória nº 359, de 2007, convertida na Lei nº 11.501/2007, que acrescentou o § 3º ao mesmo artigo 2º da Lei nº 10.355/2001, dispondo a mesma regra no sentido de que até a edição desse regulamento deveria ser observado o disposto na legislação aplicável aos servidores federais em geral (aquela prevista na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980).

§ 3o Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2o deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei no 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (incluído pela Medida Provisória nº 359, de 2007, convertida na Lei nº 11.501, de 2007)

Conforme se depreende das transcrições supra, tudo aponta para concluir-se que o legislador sempre intencionou que se aguardasse até a edição do regulamento específico da Carreira da Previdência Social (que viria a dispor cabalmente sobre todas as condições a serem preenchidas pelo servidor) para efeito de imposição dos novos critérios para progressão e promoção. Tanto isso é verdade que a MP 359/2007, convertida na Lei 11.501/2007, expressamente alterou a redação do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei 10.855/2004, impondo que a contagem do novo interstício de 18 meses seria feita somente a partir da edição daquele novo regulamento que viesse a estabelecer as regras específicas da carreira previdenciária.

Essa conclusão mais se reforça quando se examina o conteúdo do artigo 9º da Lei nº 10.855/2004 que, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80.

Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

Convém ressaltar, por fim, que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016 solucionou a situação exposta nos seguintes termos:

"(...)

## CAPÍTULO XXV

### DA CARREIRA DO SEGURO SOCIAL

Art. 38. A Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 7o .....

§ 1o .....

I - .....

a) cumprimento do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, e

.....

II - .....

a) cumprimento do interstício de doze meses de efetivo exercício no último padrão de cada classe;

.....

§ 2º O interstício de doze meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1o, será:

....." (NR)

(...)

Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositicionados, a partir de 1o de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.

Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.

(...), (grifos nossos).

Destarte, segundo comando da recente legislação, ainda que seja garantida à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses, o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito.

Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional do autor, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

Nesse sentido:

EMEN: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária proposta por Guilherme Oliveira de Bitencourt contra a União e o Instituto Nacional de Previdência Social - INSS, objetivando as progressões funcionais, bem como, a implementação do correto posicionamento na Tabela de Vencimento Básico e o pagamento das diferenças remuneratórias, acrescidas de juros e correção monetária. 2. O Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido. 3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do INSS e assim consignou na sua decisão: "Na hipótese, uma vez que não regulamentados os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º da Lei nº 10.855/04, tem direito o autor a ver respeitado o interstício de doze meses antes previsto, o qual, ante a situação delimitada, deve ser considerado ainda vigente." (fl. 206, grifo acrescentado). 4. "Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970." (REsp 1595675/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/09/2016). 5. No mais, o Decreto 84.669/1980, que regulamenta a progressão funcional a que se refere a Lei 5.645/1970, prevê no seu artigo 7º o interstício de 12 (doze) meses para a progressão vertical. 6. Recurso Especial não provido. ..EMEN:(RESP 201700358520, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2017 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI Nº 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI Nº 5.645/1970. 1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei nº 10.855/2004. 2. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970. 3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto nº 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses. 4. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201601047325, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/09/2016 ..DTPB:.)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Com relação aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, ocorrida em 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, pois cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, desse modo, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Confira-se, nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(...).

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1.º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio *tempus regit actum* (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas Remuneratórias devidas a **servidor** es e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.215.714, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12/6/2012)

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24 de agosto de 2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97; percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até o advento da Lei n. 11.960, de 30 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança a partir da Lei n. 11.960/2009, quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de juros de mora e de correção monetária, a serem aplicados no pagamento das diferenças apuradas, nos termos da fundamentação supra."

É o relatório essencial.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000439-18.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RODRIGO CESAR DE MARCHI  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Resalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021.

(...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.
- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.
- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001434-14.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RDC DISTRIBUIDORA DE CARTOES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001434-14.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RDC DISTRIBUIDORA DE CARTOES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

"Cuida-se de Mandado de Segurança com o objetivo de obter provimento jurisdicional de declaração de inexistência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de (i) terço constitucional de férias (ii) período de afastamento do trabalhador por doença ou acidente (antecedente ao auxílio-doença e auxílio-acidente) e (iii) aviso prévio indenizado, bem como a compensação dos valores recolhidos no prazo quinquenal anterior à propositura da ação.

A r. sentença concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária do impetrante com a União no que tange à incidência das contribuições previdenciárias sobre valores pagos pela impetrante sobre o terço constitucional de férias, sobre o período de afastamento do trabalhador por doença ou acidente (antecedente à concessão do auxílio-doença e/ou auxílio-acidente) e sobre o aviso prévio indenizado. Autorizou a compensação, após o trânsito em julgado (CTN, art. 170-A), dos valores indevidamente recolhidos com débitos de contribuições, observados critérios e limitações da IN nº 1.529/2014 da RFB, observada a prescrição quinquenal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC. PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que

a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a preferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### **Das contribuições**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

I. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

I. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

#### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos. (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acertos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, REsp n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se desproporcionada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a rejeição da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição

previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, REsp n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula n°. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar n° 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis n° 9.032/95 e n° 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte autora. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS n°. 333.447, Registro n°. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

## DA COMPENSAÇÃO

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por

formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. .EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

## DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatórias no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.



Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º; DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257/SC, 399497/SC e 423709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da União, apenas para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

É o relatório essencial.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RDC DISTRIBUIDORA DE CARTOES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

*Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000542-21.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

Advogados do(a) APELANTE: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de Mandado de Segurança objetivando declarar a inexigibilidade da incidência de contribuições para a seguridade social e outras entidades (Sal. Educação-FNDE, SESC, SENAC, INCRA e SEBRAE) sobre os valores pagos a título de: a) aviso prévio indenizado; b) férias gozadas; c) terço constitucional de férias; d) afastamento por motivo de doença e/ou acidente nos quinze primeiros dias; e) salário-maternidade; e f) adicional de horas extras e seus reflexos, bem como o direito à compensação de todos os créditos arrolados na exordial, respeitando-se o prazo prescricional.*

*A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, VI do CPC em relação ao FNDE, SESC, SENAC, INCRA e SEBRAE e julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, com base no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para suspender a exigibilidade de contribuições previdenciárias patronais (inclusive as devidas a terceiras entidades) sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos, com atualização monetária a partir de 01.01.1996 (SELIC), observando-se a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.*

*Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apela a impetrante. Alega ser indispensável a formação de litisconsórcio necessário. Requer a reforma parcial da sentença, sustentando a não incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de: adicional de horas extras e salário maternidade.*

*Igualmente inconformada, apela a União Federal. Preliminarmente, alega a inadequação da via eleita. No mérito, requer a reforma da r. sentença sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.*

*Houve parecer do Ministério Público.*

*Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a preferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

### **No tocante à preliminar de inadequação da via eleita**

*Relativamente à adequação da via eleita para o pedido de compensação, verifica-se que, nos termos da Súmula 213, do C. Superior Tribunal de Justiça, “o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”.*

*Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental “não é substitutivo de ação de cobrança” (Súm. 269/STJ), bem como “não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria” (Súm. 271/STJ).*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDeI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS

13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Assim, rejeitada a preliminar arguida pela União Federal.

#### Do litisconsórcio necessário

Observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.

As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram outorgadas, de início, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, conforme o disposto nos arts. 2º, caput c/c art. 3º, caput, da Lei 11.457/2007, in verbis:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei."

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO SEBRAE. OMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. Declaratórios do SEBRAE. 2. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiros entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. Declaratórios da União. 3. (...). 6. Embargos de declaração do SEBRAE providos e embargos de declaração da União improvidos." (AMS 00040525920104036114, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO. 1. (...) 6. O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. 7. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. 8. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. 9. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. 10. Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas. 11. Embargos de declaração improvidos." (AMS 00085647020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2015 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FALTAS ABONADAS POR ATestado MÉDICO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. É desnecessária a citação das entidades terceiras, uma vez que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. (...). 6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais." (AMS 00170319020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADE S TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO . DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivas as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão.

III - O adicional constitucional de férias (um terço) e as férias indenizadas representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função do auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

VI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sob o E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

VIII - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

IX - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

X - Em relação aos demais argumentos, pertine salientar que não houve nenhuma violação na r. decisão agravada, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos mencionados: artigos 195, 1º a, §5º e 204, §11 da Lei nº 8.212/91, artigos 22, I e 28, I §9º.

XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos.

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, 2ª T., j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 2014.03.00.029283-4, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira; AMS nº 2011.61.05.007129-3, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva; AC nº 2013.61.19.001613-5, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho."

#### **Das Contribuições Previdenciárias.**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4. Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

#### **Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **Do Salário-Maternidade**

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

#### 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp

572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser

ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.



### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)

Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

#### Adicional de hora extra

As verbas pagas a título de adicional de horas extra integram a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constitui salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial;
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

#### Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.
3. Agravos Regimentais não providos. (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

## **Do Aviso Prévio Indenizado**

*O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.*

*Nesse sentido, os acertos:*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI N. 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pode usufruir da redução da jornada a que faz jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (Resp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."**

*(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se desproporcional, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infracostitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: Resp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO.**

**RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."**

*(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);*

*Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.*

*No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula n°. 688 do Supremo Tribunal Federal.*

*Nesse sentido:*

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar n° 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis n° 9.032/95 e n° 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS n°. 333.447, Registro n°. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)**

## **DA COMPENSAÇÃO**

*No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.*

*Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.*

*Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.*

*Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.*

*Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.*

*Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.*

*Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.**

*1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".*

*(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)*

*Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.*

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"**TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-a DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"**TRIBUNÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-a DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Assim, uma vez declarado o direito de ressarcimento total ou parcial, seu exercício dar-se-á por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA.** 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório -, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ..EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ...DTPB:)"

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatuadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajustamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DALC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituindo por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º; DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

#### TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **rejeito** a matéria preliminar, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, apenas para que sejam observados os critérios de compensação e correção monetária e **nego provimento à apelação do impetrante**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. "

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000542-21.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

Advogados do(a) APELANTE: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

*Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.*

*Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:*

*Art. 1.021.*

*(...)*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar **especificadamente** os fundamentos da decisão agravada.*

*Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.*

*Diante do exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno.*

*É como voto.*

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo Interno desprovido.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: IDELAZIR BANHOS RIBEIRO, JOAO MARIA RIBEIRO, LIMEI-FER-ESTRUTURAS METALICAS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: IDELAZIR BANHOS RIBEIRO, JOAO MARIA RIBEIRO, LIMEI-FER-ESTRUTURAS METALICAS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a exclusão dos sócios, constantes da CDA, do polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a parte agravante, em suma, que reter débitos previdenciários na fonte sem o devido repasse à autarquia previdenciária enseja a responsabilização direta dos sócios, sendo que condicionar a responsabilização tributária ao manejo, pelos órgãos de persecução criminal, das ações competentes viola a independência das instâncias, já que para os estritos fins da responsabilidade tributária basta a constatação da retenção e do não repasse.

Foi deferida a antecipação de tutela para determinar a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. Decido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: IDELAZIR BANHOS RIBEIRO, JOAO MARIA RIBEIRO, LIMEI-FER-ESTRUTURAS METALICAS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO - SP108720-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

É caso de infração à lei, que dá ensejo ao redirecionamento para o sócio, o desconto das contribuições previdenciárias dos salários dos empregados, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo sócio (s) administrador, conduta que viola o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, e que configura, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168 - A, do Código Penal.

No caso em tela, embora conste que a dívida cobrada nos autos seria relativa às do tipo 1 - contribuições previdenciárias, conforme CDA nº 31.729.562-4 (fl. 221), as cópias dos extratos correspondentes ao crédito demonstra que os débitos em questão são do tipo 5 - contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas à previdência social, como se vê especificamente a fl. 220.

Consequentemente, por ora, não deve ser afastada a responsabilidade dos administradores em relação aos créditos tributários em questão, os quais se tratam de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas ao Fisco, na qual há, supostamente, infração penal, não se tratando de mero inadimplemento.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SÓCIOS. POLO PASSIVO DAAÇÃO. CDA. CTN. RECURSO PROVIDO.

- Nos termos do artigo 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

- É caso de infração à lei, que dá ensejo ao redirecionamento para o sócio, o desconto das contribuições previdenciárias dos salários dos empregados, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo sócio (s) administrador, conduta que viola o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, e que configura, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168 - A, do Código Penal.

- *In casu*, embora conste que a dívida cobrada nos autos seria relativa às do tipo 1 - contribuições previdenciárias, conforme CDA nº 31.729.562-4 (fl. 221), as cópias dos extratos correspondentes ao crédito demonstra que os débitos em questão são do tipo 5 - contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas à previdência social (fl. 220).

- Não deve ser afastada a responsabilidade dos administradores em relação aos créditos tributários em questão, os quais se tratam de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas ao Fisco.

- Recurso provido.

**SOUZARIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003296-45.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AFA PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

À vista da petição ID 95264767, desconsidere-se a petição ID 95264738/95264740, cancelando-a no sistema, com as anotações e cautelas de praxe.



Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000664-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A  
AGRAVADO: BENEDITO DO CARMO REZENDE  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000664-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A  
AGRAVADO: BENEDITO DO CARMO REZENDE  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por **Benedito do Carmo Rezende** em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros, **excluiu** a CEF e a União do polo passivo, bem como determinou a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, a agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese, que tem interesse jurídico em intervir no feito, devendo ser mantida na lide com o consequente processamento perante o Juízo Federal.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contraminuta pelo autor (ID 78419916).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000664-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A  
AGRAVADO: BENEDITO DO CARMO REZENDE  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Razão não assiste à recorrente.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei n° 7.682/88 e da MP n° 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, verifico que, embora o contrato tenha sido assinado em 08/12/1992, não se encontra devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, os relatórios e documentos trazidos aos autos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lázaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. 4. Agravo legal desprovido. (AI 00295491120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)*

Como se percebe, os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

Sendo assim, a CEF não logrou êxito em comprovar o interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

De toda sorte, de se adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

Acresço, por fim, a orientação sedimentada na Súmula nº 150 do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE - COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.**

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontra, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontra vinculado o referido contrato, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida. Precedente desta C. Turma.

IV - Os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

V - A CEF não logrou êxito em comprovar o interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

VI - Agravo de instrumento desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016673-98.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MOREIRA LOPES MINI MERCADO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016673-98.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOREIRA LOPES MINI MERCADO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 68225736, que negou provimento à apelação e à remessa oficial.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016673-98.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOREIRA LOPES MINI MERCADO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

**1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.**

**3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.**

**4. Embargos de declaração rejeitados."**

(STJ, EDcl no Agrg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

**2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.**

**4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.**

**5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."**

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003725-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CERAMICA POR DO SOL LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003725-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CERAMICA POR DO SOL LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão interlocutória (ID 12122418) proferida no mandado de segurança nº 5008305-39.2018.4.03.6109 que deferiu a medida liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre a folha de salários até o final do presente exercício, ou seja, dezembro de 2018, reconhecendo o direito ao recolhimento conforme opção efetuada no início do corrente ano, afastando, pois, os efeitos da Lei nº 13.670/18.

A agravante sustenta, em síntese, que a cláusula referente à irretroatividade da opção, como disposta no § 13, do art. 9º, da Lei nº 12.546 de 2011 dirige-se ao contribuinte e não à Administração.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo pelo Relator (56650021).

Com contraminuta (63893599).

Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular processamento do feito (79975424).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003725-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CERAMICA POR DO SOL LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Deseja a União Federal sejam aplicados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irretroatível assim lícitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que não merece prosperar.

Com efeito, chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica.

A propósito:

*“TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETROTÁVEL PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.*

*I - O contribuinte estava sujeito, por opção irretroatível para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.*

*II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irretroatível para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.*

*III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.*

*IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitariamente, a eficácia da norma ab-rogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.*

*V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.*

*VI - Apelação e Remessa desprovidas. Sentença mantida.”*

*(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-86.2017.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2018)*

Efetivamente, tendo a vantagem tributária em cumo a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irretroatível (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN (“A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104”).

Ou seja, inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.

Ademais, a própria estrita legalidade tributária, art. 97 do CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento do contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003725-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CERAMICA POR DO SOL LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO: CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO – RECURSO DESPROVIDO.

1. Deseja a União Federal sejam aplicados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irretroatável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que não merece prosperar.
2. Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente. Tendo a vantagem tributária em cumo a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irretroatável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN (“A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104”).
3. Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.
4. A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.
5. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011823-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: WANDA VALENTE BRAGHINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MONTEAPERTO RICOMINI - SP252917  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011823-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: WANDA VALENTE BRAGHINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MONTEAPERTO RICOMINI - SP252917  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vanda Valente Braghini contra decisão de fls 480/489 que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal que lhe move a União Federal, objetivando o reconhecimento da prescrição parcial dos valores exequendos atinentes aos anos de 2005 a 2007, de irregularidade do processo administrativo por falta de notificação do lançamento, nulidade do título por ofensa ao disposto no art. 202, I e II do Código Tributário Nacional e inaplicabilidade de juros sobre a multa, **rejeitou** a exceção de pré-executividade, para declarar a inocorrência da prescrição alegada e que os créditos fiscais lançados, por declaração, como os presentes, dispensa qualquer outra providência por parte do fisco.

Afirma, ainda, que a Certidão de Dívida Ativa está em perfeita consonância com os artigos 2º, § 5º e 6º § 4º da Lei 6.830/80 e com o art. 202 do Código Tributário Nacional.

Consigna, por fim, que, por demandar dilação probatória, a via eleita é inadequada para alegar incidência de juros sobre a multa moratória.

**Agravante:** alega a ocorrência da prescrição parcial dos valores exequendos, já que o crédito foi constituído em 30/04/2005, sendo citada somente em 26 de julho de 2011, depois de cinco anos da constituição definitiva crédito.

Afirma que não foi notificada do processo administrativo de lançamento para se defender

Sustenta, por fim, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, pois não contém os nomes dos responsáveis e a maneira de calcular os juros de mora.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011823-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: WANDA VALENTE BRAGHINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA MONTEAPERTO RICOMINI - SP252917  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Primeiramente, reconsidero a decisão de fls. 13 que determinou à agravante o recolhimento de custas, já que da decisão anexada às fls. 220/222 do presente processo proferida no agravo de instrumento nº 2012.03.00.012483-7 se extrai que ela é beneficiária da Justiça Gratuita, considerando a identidade de autos principais dos recursos.

Sendo assim, resta prejudicada a apreciação aos embargos declaratórios anexados às fls. 03/08 dos presentes autos.

#### NOTIFICAÇÃO LANÇAMENTO

A declaração de débito feita pela contribuinte de tributo sujeito a lançamento por homologação pode ser inscrito em dívida ativa e exigido desde logo sem necessidade de notificação prévia do contribuinte. A propósito:



“...EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA INFORMADA EM DECLARAÇÃO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. Não se verifica o equívoco suscitado no recurso especial. O acórdão nada mais fez que analisar cada ponto da argumentação da recorrente, discorrendo sobre a possibilidade de compensação; sobre a ausência de lançamento e de notificação e, finalmente, sobre a decadência e prescrição. 2. Em se tratando de tributos lançados por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte, por DCTF, e na falta de pagamento da exação no vencimento, mostra-se incabível aguardar o decurso do prazo decadencial para o lançamento. Tal declaração elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte. 3. O termo inicial do lustro prescricional, em caso de tributo declarado e não pago, não se inicia da declaração, mas da data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração. No interregno que medeia a declaração e o vencimento, o valor declarado a título de tributo não pode ser exigido pela Fazenda Pública, razão pela qual não corre o prazo prescricional da pretensão de cobrança nesse período. 4. Recurso especial improvido. ...EMEN:”

(STJ, Resp. nº 658138, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJ 21-11-2005, pág. 186)

No mesmo sentido:

“**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 STJ. AGRAVO IMPROVIDO. I - Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, o mesmo pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido, tornando-se o crédito exigível a partir do vencimento previsto na mesma declaração, momento em que se inicia o lapso prescricional para sua efetiva cobrança pelo Fisco. II - Em se tratando de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, o qual se deu em fevereiro de 2004. III - Analisando as CDAs que instruem a execução fiscal originária, constato que os valores restaram vencidos entre 14/07/2000 e 15/01/2002. Assim, tendo em vista que não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos entre o vencimento dos valores e a interrupção do lapso prescricional, verifico que o crédito exequendo não está extinto, nos termos do art. 156, V, CTN. IV - Agravo legal improvido.”**

(TRF3, AI nº 449002, 3ª Turma, rel. Rubens Calixto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

Assim, se a constituição do crédito em cobrança foi implementada pela própria agravante, totalmente infundada sua alegação de que não foi intimada do processo administrativo de lançamento.

Além disso, a atividade administrativa de lançamento é ato exclusivo da autoridade fiscal, cuja existência independe da notificação do contribuinte.

A dívida em apreço diz respeito à contribuição previdenciária sujeita ao lançamento por homologação, o que implica na dispensabilidade da juntada aos autos do procedimento administrativo aos autos, pois cabe ao contribuinte calcular, declarar e arrecadar o valor do objeto da obrigação tributária.

A propósito, assim já se posicionou esta Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

“**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE CDA E INICIAL. NÃO AFASTADA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CDA. JUNTADA DE DEMONSTRATIVO DO**  
1. Não afasta a liquidez e certeza da CDA a divergência entre o valor atribuído à causa e o especificado na CDA, pois aquele decorre da incidência dos acréscimos legais sobre este no momento da propositura da exceção.  
2. os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que preenche os requisitos legais e identifica de forma clara e inequívoca a maneira de cálculo.  
3. Não gera cerceamento de defesa a ausência de juntada de procedimento administrativo aos autos, pois trata-se de hipótese em que é cabível o lançamento por homologação.  
4. Incabível a cumulação do encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969 com a condenação em honorários advocatícios fixados pela r. sentença, já que ambos têm a mesma finalidade, devendo ser mantido apenas o encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969.  
6. Apelação da embargante parcialmente provida e recurso da União provido para excluir a verba honorária fixada pela r. sentença, por já estar incluída no encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/1969.

(TRF – 3, AC 200103990163236, 3ª Turma, Julgador: TERCEIRA TURMA, rel. Des. Fed. Márcio Moraes, Data da decisão: 27/10/2004, DJU DATA: 17/11/2004, A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação c

## PRESCRIÇÃO

Restou assentado no julgamento do Recurso Especial nº 1120295, 1ª Seção, rel. Luiz Fux, 21/05/2010 proferido sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil que o simples ajuizamento da execução fiscal interrompe a prescrição, mesmo na redação anterior do art. 174, § Único, Código Tributário Nacional, não importando a data da efetiva citação, conforme se extrai do item 13 e seguintes do referido julgamento, *in verbis*:

“(…) 13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor; revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: “Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a ‘possibilidade de reviver’, pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: ‘Art. 219. A citação válida torna prevento o juiz, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz, no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição.” (Eurico Marcos Diniz de Santi, in “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que “incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário” (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. ...EMEN:”

No caso não ocorreu a prescrição quinquenal, pois os créditos em cobro foram constituídos em 30-04-2005, execução fiscal ajuizada, tempestivamente, em 19/05/2009 e citação válida ocorrida em 26 de novembro de 2011.

## CDA

A certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, a liquidez e a exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado como art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de lidar a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado como art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, por meio de prova inequívoca, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

*“RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQUENTE. É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em dema. A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. ”A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo.*

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo os sujeitos ativo e passivo, o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elemento necessários para oportunizar a ampla defesa e o contraditório ao executado.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falta pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos.

Além disso, a lei não exige que a certidão de dívida ativa traga detalhadamente o fato gerador da dívida exequenda. Para sua validade, basta mera referência ao número do processo de apuração do crédito. A propósito:

*“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. As certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980. 2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes. 3. É vazia é a alegação da agravante de incerteza quanto à origem do débito, porquanto as certidões de dívida ativa que embasam a execução foram originadas dos procedimentos administrativos nº 353453374 e 353453366. 4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da constitucionalidade da cobrança das contribuições ao SESEI, SENAI, SESC, SENAC e SEBRAE (AI 518.082 ED/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 17.05.2005; AI 622.981 AgRg/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 22.05.2007). 5. O Superior Tribunal de Justiça entende que a contribuição ao SEBRAE configura intervenção no domínio econômico, sendo exigível independentemente do porte dos contribuintes que se sujeitam ao “Sistema S” (AgRg no Ag nº 600.795/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.12.2006). 6. Agravo legal improvido.”*

(TRF3, AI nº 519598, 1ª Turma, rel. Hélio Nogueira, e-DJF3 Judicial I DATA:01/07/2016)

A contribuinte é uma empresa de responsabilidade limitada. Dessa forma, os nomes de seus dirigentes somente devem constar do título se restar comprovado que os valores em execução decorrem de atos praticados por eles com infração à lei, contrato social ou estatuto, o não é caso dos autos.

Ante ao exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO – NOTIFICAÇÃO – NOME DO CORRESPONSÁVEL NO TÍTULO

I – Os valores em execução não estão prescritos, pois foram lançados em 30 de abril de 2005, execução fiscal ajuizada em 19-05-2009 e citação do devedor efetivada em 26 de novembro 2011.

II – Se a constituição do crédito foi implementada pela própria contribuinte mediante declaração da dívida, não tem razão de ser a alegação de que não foi notificada do processo administrativo de lançamento.

III – A lei fiscal não exige que os nomes dos dirigentes de sociedade limitada constem na Certidão de Dívida Ativa, sem prova que os valores exequendos decorrem de atos praticados por eles com infração à lei, contrato social ou estatuto.

IV – Os títulos exequendos trazem em seu bojo todos os requisitos e fundamentos legais à sua validade, inclusive a forma de cálculo dos juros de mora.

V - Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003893-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LATITUDE GLOBAL LOGISTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003893-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LATITUDE GLOBAL LOGISTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal face da decisão que, nos autos do processo nº 5027377-39.2018.4.03.6100 **DEFERIU O PEDIDO LIMINAR** para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela autora aos seus empregados a título de FÉRIAS VENCIDAS (pagas na rescisão do contrato de trabalho), FÉRIAS PROPORCIONAIS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL SOBRE AS FÉRIAS e AVISO PRÉVIO INDENIZADO. Quanto às férias vencidas, reconheceu a incidência da contribuição previdenciária.

Em suas razões, a parte Agravante arguiu preliminarmente falta de interesse de agir quanto às férias indenizadas e respectivo adicional, bem como ao abono de férias em razão de disposição expressa em lei sobre a não incidência quanto às referidas verbas. Sustenta, em síntese, que a decisão Agravada merece reforma em razão da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Deixou de recorrer quanto à verba aviso prévio indenizado.

Em juízo sumário de cognição (ID 43221302) foi indeferido pelo Relator o efeito suspensivo pleiteado.

Sem contraminuta.

É o sucinto relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003893-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LATITUDE GLOBAL LOGISTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Subsistemas fundamentos que justificaram a decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

A controvérsia recursal relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479) e aviso prévio indenizado (tema/repetitivo STJ nº 478).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Por fim, quanto às férias indenizadas, vencidas ou abono pecuniário de férias, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as férias indenizadas ou vencidas, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

e) as importâncias:

[...]

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas.

Mesmo assim, não assiste razão à União ao aduzir a falta de interesse de agir em relação às verbas elencadas no rol do art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91, e no caso as férias indenizadas e respectivo adicional e o abono de férias.

A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora/impetrante requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.

Ante o exposto voto por negar provimentos ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS (VENCIDAS/PROPORCIONAIS). ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

I - Para o deferimento da tutela de urgência é imprescindível que haja elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nos termos do artigo 300, do CPC. A parte agravante não preencheu os requisitos da medida pretendida.

II – Não Incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479), aviso prévio indenizado (tema/repetitivo STJ nº 478), os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença/acidente (tema/repetitivo STJ nº 738), férias indenizadas, abono pecuniário de férias e licença prêmio. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

III – Agravo de instrumento desprovido. Decisão mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016525-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO UENDELL DA SILVA - SP228760-A, ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI - SP197584-A

AGRAVADO: LARI AGRO INDUSTRIAL COMERCIAL E EXPORTADORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO CARNEIRO MARQUES - SP108489

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016525-54.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO UENDELL DA SILVA - SP228760, ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI - SP197584-A  
AGRAVADO: LARI AGRO INDUSTRIAL COMERCIAL E EXPORTADORA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO CARNEIRO MARQUES - SP108489  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – EBCT, em face de decisão proferida nos autos da “AÇÃO DE DESPEJO POR DENÚNCIA VAZIA” ajuizada por LARI AGRO INDUSTRIAL COMERCIAL E EXPORTADORA LTDA – EPP.

Na decisão agravada, o Juízo *a quo* entendeu presentes os requisitos para a concessão do despejo liminar, fixando o prazo de 60 dias para a ré (ora agravante) efetuar a desocupação voluntária do imóvel objeto da ação.

Em síntese, a agravante alega que “a r. decisão não levou em consideração o quanto disposto na lei de locações, em especial o artigo 63 § 3º, a essencialidade do serviço público postal, como também os princípios da indisponibilidade do interesse público e da supremacia do interesse público.”

O pedido liminar foi indeferido.

A parte agravada não juntou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016525-54.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO UENDELL DA SILVA - SP228760, ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI - SP197584-A  
AGRAVADO: LARI AGRO INDUSTRIAL COMERCIAL E EXPORTADORA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO CARNEIRO MARQUES - SP108489  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Conforme adiante na decisão que indeferiu o pedido liminar, a EBCT não possui direito à renovação contratual porque o prazo de vigência do contrato era inferior a cinco anos e a parte autora comunicou desinteresse na prorrogação. Ademais, propuseram ação de despejo dentro dos trinta dias subsequentes ao termo final de vigência contratual e ainda prestaram caução no valor equivalente a três meses de aluguel.

Quanto à alegada essencialidade do serviço prestado pela agravante e suposta aplicação analógica dos artigos 53 e 63 da Lei 8.245/91, observo que as agências dos Correios não fazem jus aos benefícios de prazo para desocupação previstos em tais dispositivos, os quais devem ser interpretados de forma restritiva. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E IMOBILIÁRIO. AÇÃO DE DESPEJO. LOCAÇÃO COMERCIAL. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. LEI Nº 8.245, DE 18/10/1991. APLICABILIDADE. I ? Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS ? ECT em face de sentença que julgou procedente o pedido, em ação de despejo contra ela ajuizada. II ? Embora o magistrado não tenha submetido a sentença ao duplo grau obrigatório, por força do art. 475 do CPC, cuja aplicação deve ser estendida à ECT, ante a manifestação do eg. STF no RE nº 220.906 (rel. Min. Mauricio Correia, DJU 18/11/2002), no sentido de que a referida empresa pública faz jus às garantias de impenhorabilidade, regime de precatórios e prerrogativas processuais aplicáveis à Fazenda Pública, tem-se por interposta a remessa necessária. III ? A Lei nº 8.245, de 18/10/1991 é aplicável às hipóteses em que o órgão público ou, no caso dos autos, a empresa pública figura como locatária. IV ? As restrições à rescisão do contrato com base em denúncia imotivada dizem respeito às ?locações de imóveis utilizados por hospitais, unidades sanitárias oficiais, asilos, estabelecimentos de saúde e de ensino autorizados e fiscalizados pelo Poder Público, bem como por entidades religiosas? (art. 53 da Lei nº 8.245/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.256, de 09/01/1996), sendo certo que a atividade exercida pelos Correios não se equipara a qualquer dessas. V ? Não merece acolhida o pedido da apelante para que lhe seja concedido o prazo de 6 (seis) meses para desocupação do imóvel, visto que o art. 63, § 2º, da lei de locações aplica-se somente aos estabelecimentos de ensino, estando claro que o objetivo dessa norma é o de proteção da atividade de educação. VI ? Apelação e remessa necessária improvidas. (TRF-2 - AC: 359995 RJ 2003.51.01.002826-1, Relator: Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO, Data de Julgamento: 22/04/2009, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data: 29/04/2009 - Página: 151) g.n*

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. EBCT LOCAÇÃO DE IMÓVEL. NATUREZA PREDOMINANTEMENTE PRIVADA. DESPEJO E ALUGUÉIS EM ATRASO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. IPTU. REEMBOLSO. 1. A sentença, rescindindo contrato de locação de imóvel firmado pela ECT com locador privado, decretou o despejo da empresa pública, condenando-a a pagar os aluguéis atrasados e as prestações vencidas até a desocupação do imóvel, além das despesas de energia elétrica, água e IPTU, com juros e correção pela Taxa Selic, convencido o Juízo da clareza da avença ao prever prazo determinado, não havendo como impor ao locador a renovação à guisa de interesse público. 2. Na locação predial urbana a qualquer título, residencial ou não, os Correios, como locatários, não gozam de nenhum privilégio, sujeitando-se ao regime da Lei 8.245/91, tal como sucede aos particulares, aplicando-se, para todos, apenas os princípios da função social dos contratos, nos termos do art. 421 do C.Civ. 3. A natureza institucional dos Correios, tal como estatui o Decreto-Lei nº 509/69, recepcionado pela Constituição, não é bastante para desnaturar a locação predial urbana, como negócio tipicamente privado, tanto mais para impor a renovação compulsória de contrato firmado por prazo determinado, além de vulnerar, se isso fosse possível, o princípio da liberdade de contratar, corolário da autonomia da vontade ou da autonomia privada, por exegese do art. 5º, II, da Constituição da República. 4. O interesse recursal resume-se aos consectários de juros e correção monetária, impondo-se neste caso, adotar, desde a vigência do C. Civil de 2002, em 11.01.2003, a taxa SELIC, aplicável à mora dos débitos fiscais, que já contempla os juros moratórios e a correção monetária, afastando-se, portanto, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, modificado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09. Aplicação do art. 406 do CC/2002. 5. Em cumprimento do pacto, o IPTU deve ser reembolsado à vista da prova do recolhimento ao fisco municipal, que pode ser feita a qualquer tempo. 6. Apelação parcialmente provida. (AC 201251010048110, Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::25/06/2013.) g.n

Ainda corroborando como entendimento segundo o qual tais dispositivos devem ser interpretados de forma restrita:

"CIVIL. AÇÃO DE DESPEJO. PRÉDIO LOCADO AO INSS. INSTALAÇÃO DE POSTO DE SERVIÇO E ARRECADAÇÃO. ART. 53, DA LEI Nº 8.245/91. INAPLICABILIDADE. SUPOSIÇÃO DA SENTENÇA QUANTO À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. IMPROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE PROVA CONCRETA. DESPEJO DECRETADO. 1. Salvo nas hipóteses específicas previstas na lei do inquilinato, a Administração Pública, no contrato de locação, equipara-se em direitos e obrigações ao particular, não sendo possível afastar-se dos princípios de Direito Civil para privilegiar-se o INSS em detrimento do locador. 2. A destinação do imóvel para instalação de Posto de Serviço Social e Arrecadação, atividade de ordem burocrática, não se confunde com o conceito de "estabelecimento de saúde" para efeito de aplicação do art. 53, da Lei nº 8.245/91. 3. A mera existência de contrato de locação firmado entre o INSS e terceiro, para a instalação do mesmo serviço em outro imóvel, não é suficiente para fazer supor, como o fez a decisão singular, que o prédio objeto do pedido de despejo já estaria liberado. Competia ao Juízo processante, ante a divergência fática existente nos autos, determinar diligência para verificação do que fora alegado pelo réu e expressamente contestado pela parte autora. 4. Apelação provida. Despejo decretado." (AC 9601507299, JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:07/08/1997 PAGINA:60828.) g.n

DIREITO CIVIL. LOCAÇÃO PREDIAL URBANA. ASILO. DENÚNCIA VAZIA. DESPEJO. POSSIBILIDADE. 1 - Constatada a exploração de asilo por empresa privada, com fins eminentemente lucrativos, afasta-se a incidência das excusas do art. 53 da Lei nº 8.245/91, cujas raízes têm inspirações sociais e assistenciais, ficando possibilitada a denúncia vazia do contrato locatício e o conseqüente despejo da locatária, notadamente se os demais requisitos do mencionado dispositivo legal foram afastados pelo Tribunal de origem à conta, exclusivamente, de exegese fático-probatória, apta a impedir a submissão da vexata quaestio ao crivo do especial, ut simula 7-STJ. 2 - Não caracteriza-se dissídio pretoriano quando os julgados trazidos a confronto, a título de paradigmas, a esse mister não se prestam, ante verificada dessemelhança temática. 3 - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200101918199, FERNANDO GONÇALVES, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:06/05/2002 PG:00347 ..DTPB:.) g.n

Por derradeiro, observo que, enquanto a lei prescreve prazo de 15 (quinze) dias para desocupação em caso de concessão de liminar de despejo, o d. Juízo da origem, considerando o monopólio da EBCT sobre o serviço postal e o fato de funcionar no imóvel a única agência dos correios no município de Gália/SP, fixou o prazo de 60 (sessenta) dias para referida desocupação, decisão que se mostra razoável e adequada ao caso concreto.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. DESPEJO POR DENÚNCIA VAZIA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ESSENCIALIDADE DO RECURSO NÃO VERIFICADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A EBCT não possui direito à renovação contratual porque o prazo de vigência do contrato era inferior a cinco anos e a parte autora comunicou desinteresse na prorrogação. Ademais, propuseram a ação de despejo dentro dos trinta dias subsequentes ao termo final de vigência contratual e ainda prestaram caução devida.

2. Quanto à alegada essencialidade do serviço prestado pela agravante e suposta aplicação analógica dos artigos 53 e 63 da Lei 8.245/91, observo que as agências dos Correios não fazem jus aos benefícios de prazo para desocupação previstos em tais dispositivos, os quais devem ser interpretados de forma restritiva. Precedentes.

3. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003676-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ALVORADADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A, JACQUELINE PETRONILHA SABINO PEREIRA - SP305590

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003676-50.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ALVORADADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A, JACQUELINE PETRONILHASABINO PEREIRA - SP305590  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVORADADO BEBEDOURO S/A/AAÇÚCAR E ÁLCOOL (em recuperação judicial) contra decisão de fls. 13/14 que, em sede de embargos que opôs em face da execução fiscal lhe movida pela União Federal, **indeferiu** o requerimento de Assistência Judiciária Gratuita formulado pela embargante, tendo em vista que a empresa se encontra regularmente constituída e não foi cabalmente demonstrada a impossibilidade absoluta da requerente arcar com as custas do processo.

Afirma, por fim, que a simples alegação de dívidas e protestos, bem como de pedido de recuperação judicial não são suficientes para isentar a pessoa jurídica requerente do recolhimento das custas e despesas processuais, indeferindo o diferimento das custas.

**Agravante:** alega que o simples fato de estar em recuperação judicial já prova sua impossibilidade financeira a ensejar a concessão da gratuidade de justiça.

Afirma que os balancetes de dezembro/2015 a março/2016, juntados aos autos, demonstram a negatividade de seu patrimônio.

Por fim, requer o reconhecimento de que a decisão que indeferiu o diferimento das custas é *ultra petita*.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003676-50.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ALVORADADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A, JACQUELINE PETRONILHASABINO PEREIRA - SP305590  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade mediante apresentação de balanços da empresa, declaração de imposto renda ou outro documento hábil. A propósito:

**“EMEN: AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA PELO TRIBUNAL QUO. RECURSO ESPECIAL E AGRADO DE INSTRUMENTO INADMITIDOS NA ORIGEM POR DESERÇÃO. PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBIDA DO AGRADO. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PARA A PESSOA JURÍDICA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. 1. Não se mostram presentes os pressupostos autorizativos da liminar pretendida. Não restou demonstrado o perigo de lesão grave ou de dano irreparável pela eventual demora no trâmite normal da ação a justificar a concessão de liminar. Mesmo que o agravo de instrumento tivesse sido regularmente processado, como não possui efeito suspensivo, em nada modificaria a situação a que se quer ver modificada pela via do recurso especial. 2. De outro lado, o que pretende o Agravante é a obtenção, desde logo, do objeto perseguido na reclamação. O pleito liminar é, pois, inteiramente satisfativo, o que não se coaduna com o caráter perfunctório e provisório desse tipo de provimento jurisdicional. 3. Quanto ao indeferimento do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, ao contrário do que sustenta o Agravante, é pacífico o entendimento desta Corte, no sentido de que somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas, e quando devidamente demonstrada a situação de impossibilidade de arcar com as despesas, o que não ocorre in casu. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:”**

(STJ, AEDRCL nº 1045, 1ª Seção, rel. Laurita Vaz, DJ DATA:24/06/2002 PG:00172 RSTJ VOL.:00158 PG:00050)

No mesmo sentido.

**“PROCESSO CIVIL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. PREQUESTIONAMENTO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, estando condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa, o que pode ser realizado por meio de documentos hábeis, como os balanços ou balancetes da empresa. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. 5. Recurso improvido.**

(TRF3, AI nº 514289, 5ª Turma, rel. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial I DATA:21/11/2013)

No caso, os balancetes da empresa dos meses de janeiro e fevereiro de 2016 não se prestam para justificar o pedido de justiça gratuita, pois não espelham a realidade financeira atual da empresa.

Ademais, o pedido de justiça gratuita formulado por empresa em recuperação judicial não a dispensa da prova de impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo. A propósito:

**“EMEN: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. 1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes. 2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delineados na lide. Incidência da súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:”**

(STJ, AGRESP nº 1509032, 4ª Turma, rel. Marco Buzzi, DJE 23/03/2015)

Compulsando os autos, não vislumbro que a executada requereu diferimento do pagamento das custas para o final do processo. Sendo assim, procede a alegação da recorrente de que a decisão agravada foi além do pedido.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, apenas para reconhecer que a decisão agravada é *ultra petita* em relação ao diferimento das custas, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PESSOA JURÍDICA – GRATUIDADE DE JUSTIÇA AUSÊNCIA DE PROVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA DE RECURSOS

I – A excepcionalidade de concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica somente é possível se restar documentalmente demonstrado nos autos sua condição de miserabilidade e hipossuficiência de recursos.

II – Os balancetes juntados aos autos não se prestam para justificar a concessão da gratuidade de justiça, se não espelham a realidade financeira da entidade ao tempo do pedido.

III – Não há nos autos pedido de diferimento das custas a justificar seu indeferimento pela decisão agravada.

IV - Precedentes jurisprudenciais.

V – Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026749-80.2019.4.03.0000



RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: DORALICE RITA SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Considerando que a parte agravante denominou o agravo de instrumento de "Agravo Inominado/Legal" (ID 97154460), proceda a Secretaria à retificação do nome do documento no sistema PJe.

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência da Corte Superior, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-65.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: MR DO BRASIL INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-65.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: MR DO BRASIL INDUSTRIA MECANICA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por MR do Brasil Indústria Mecânica Ltda em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, objetivando a declaração de inexigibilidade da contribuição social de que cuida o art. 15 da Lei n. 9.424/1996 (salário educação) após 12/12/2001, em virtude do advento da E.C. 33/2001. Requer-se, ainda, a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título.

Aduz-se que a exigência de recolhimento da aludida contribuição sobre a folha de salários representa ofensa ao disposto no art. 149, §2º, III, a, da Constituição Federal, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional n. 33/2001.

Liminar indeferida, a autoridade coatora prestou informações.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação o Impetrado sustenta a inexigibilidade da contribuição ao salário-educação após a emenda constitucional 33/2001. Além disso, alega a taxatividade do rol estabelecido no art. 149, §2º, III, a da CF. Requer a reversão do julgado.

Com contrarrazões os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (ID 1685102).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000606-65.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: MR DO BRASIL INDUSTRIA MECANICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o art. 149 da Constituição Federal de 1988 após a promulgação da Emenda Constitucional n. 33/2001:

*“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez.” (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Não se trata de rol taxativo, pois o referido artigo não limitou a base de cálculo da contribuição ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE (Salário Educação), somente autorizou a alíquota ad valorem

A inovação trazida pela EC nº 33/2001, segundo a jurisprudência desta Corte manteve a legitimidade da exigência da contribuição impugnada

Nesse sentido julgados desta Terceira Turma:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAI, SEBRAE E SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE IMPROVIDA.

1. Segurança denegada em primeira instância. Remessa oficial não conhecida.

2. Com a transferência à Secretaria da Receita Federal, a partir da edição da Lei nº 11.457/2007, das atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições destinadas às entidades terceiras, não mais lhes remanesce interesse que se mostre relevante a ponto de justificar sua integração ao polo passivo das ações em que se questiona a incidência destas contribuições (bem como eventual restituição de valores). Em recente julgamento, a Segunda Turma daquela Corte Superior firmou entendimento pela ilegitimidade passiva também do FNDE em tais situações (REsp 1743901/SP). Basta, portanto, que figure como legitimada passiva a União.

3. A contribuição ao Incra é devida tanto por empregadores urbanos, quanto por empregadores da área rural (Súmula nº 516 do STJ).

4. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933) e por intermédio da Súmula nº 732.

5. A constitucionalidade das contribuições ao Sesc, ao Senai e ao Sebrae também é reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, igualmente em julgados proferidos após a EC nº 33/2001.

6. O ceme da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que reiteradamente atesta a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas nestes autos, inclusive após o início da vigência da EC nº 33/2001.

7. Predomina o entendimento de que a inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo destas contribuições. Precedentes do TRF3.

8. Diante da improcedência do pedido principal, resta prejudicada a pretensão de compensação dos valores pagos no quinquênio anterior à impetração.

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004568-74.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/09/2019, Intimação via sistema DATA: 09/09/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE. PRELIMINAR. ERRO MATERIAL. SENTENÇA. REJEITADA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROLNÃO EXAURIENTE. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Preliminarmente, não merece provimento o argumento da impetrante no sentido de que “enquanto o feito diz respeito a declaração de inexistência da Contribuição ao Salário Educação, a decisão, em sua fundamentação, acabou por referir à Contribuição devida ao SEBRAE”, havendo erro material na sentença, nos termos do art. 1.022, III, do CPC (Id. 7628662, Pág. 06). Isso porque o Juízo a quo apenas se referiu à decisão do STF, relativa à contribuição devida ao SEBRAE, já que o argumento apresentado no processo julgado, pelo referido Tribunal, também se referia às inovações trazidas pela EC nº 33/2001, no que tange à base de cálculo. Assim, apenas foi feita referência à mencionada contribuição a título de fundamentação, não havendo erro material apto a justificar a anulação da sentença.

2. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001.

3. In casu, esta E. Corte em vários julgados atestou a legitimidade da exigência da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

4. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

5. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes.

6. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação.

7. Preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001287-13.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 12/08/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, semprejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

O STF editou ainda a Súmula 732 para validar as contribuições sociais gerais:

*É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96. (data de aprovação - Sessão Plenária de 26/11/2003)*

Além disso, a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral do tema (RE660933) e no mérito reafirmou os termos da referida Súmula:

*Ementa: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF. É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. (RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA – BASE DE CÁLCULO SALÁRIO EDUCAÇÃO – EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001 - ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A”, CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ROLNÃO TAXATIVO – APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Art. 149, §2º, III, “a” da CF não trata de rol taxativo, pois não limitou a base de cálculo da contribuição ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE (Salário Educação), somente autorizou a alíquota ad valorem

2. Súmula 732: *É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96. (data de aprovação - Sessão Plenária de 26/11/2003)*

3. Assim, constitucional a exigibilidade da contribuição ao salário-educação sobre a folha de salários.

4. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002949-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: SWISS RE CORPORATE SOLUTIONS BRASIL SEGUROS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CATANIA RAMOS - SP389694  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a agravada quanto ao agravo interno interposto (id. 92540346).

Publique-se. Intimem-se.

(d)

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001931-07.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: MUNICIPIO DE RIO DAS PEDRAS  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BORSATO GALANTE - SP155809-A, DECIO ORESTES LIMONGI FILHO - SP104258, GUSTAVO EDUARDO MODESTO MARRANO - SP363554  
APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ  
Advogados do(a) APELADO: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001931-07.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: MUNICIPIO DE RIO DAS PEDRAS  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BORSATO GALANTE - SP155809-A, DECIO ORESTES LIMONGI FILHO - SP104258, GUSTAVO EDUARDO MODESTO MARRANO - SP363554  
APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ  
Advogados do(a) APELADO: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, proposta por Município de Rio das Pedras em face da ANEEL e da CPFL objetivando seja afastada a determinação prevista no art. 218 e demais dispositivos da Resolução ANEEL 414/2010, com nova redação dada pela Resolução ANEEL 479/2012.

Sustenta o autor não ser obrigada a aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da CPFL.

Valor da causa: R\$ 10.000,00 (26/10/2015)

Concedida antecipação da tutela.

A CPFL apresenta contestação alegando a inépcia da inicial. No mérito, a CPFL e a ANEEL, pugnam pela improcedência da ação.

Citado para se manifestar o autor quedou-se inerte.

A sentença, proferida em 28/07/2017, indeferiu a petição inicial, acolhendo a inépcia da inicial, e julgou extinto o processo, nos termos do art. 485, I e IV, do CPC/15. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Apela o Município alegando que apesar de erros e equívocos na petição inicial, não houve prejuízo ao juiz ou a parte adversa, pois concedida a antecipação da tutela em nome das partes legítimas. Requer a reforma da sentença, como julgamento do mérito e condenação dos réus ao pagamento de verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001931-07.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: MUNICÍPIO DE RIO DAS PEDRAS  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BORSATO GALANTE - SP155809-A, DECIO ORESTES LIMONGI FILHO - SP104258, GUSTAVO EDUARDO MODESTO MARRANO - SP363554  
APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ  
Advogados do(a) APELADO: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A sentença indeferiu a petição inicial, pois o Município autor, de Rio das Pedras, se intitulou no decorrer da petição inicial, como sendo Município de Piracicaba, de Limeira e de Acopiara, ao mesmo tempo que denominou a parte ré como sendo Elektro e COELCE.

A petição inicial será inepta, nos dizeres de Vicente Greco Filho:

*"Considera-se inepta a petição inicial quando lhe faltar pedido e causa de pedir, quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a decisão, quando o pedido for juridicamente impossível ou contiver pedidos incompatíveis entre si. A inépcia do libelo é um defeito do conteúdo lógico da inicial. O pedido não se revela claro ou mesmo não existe, de modo que é impossível se desenvolver a atividade jurisdicional sobre algo indefinido ou inexistente."* (Direito Processual Civil Brasileiro, 2o. volume, 16a.ed., Ed Saraiva, 2003, p. 109)

Constata-se que as referências feitas na exordial, quanto a Municípios diversos, não comprometeram a compreensão dos fatos, fundamentos jurídicos e pedido. Por outro lado, as irregularidades apontadas não prejudicaram o direito de defesa dos réus, porquanto possibilitaram a impugnação quanto ao mérito, de não ser a parte autora obrigada a aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da CPFL, afastando-se a determinação prevista no art. 218 e demais dispositivos da Resolução ANEEL 414/2010, com nova redação dada pela Resolução ANEEL 479/2012.

Outrossim, foi concedida a tutela antecipada de forma correta, ou seja, ao Município de Rio das Pedras em face da ANEEL e da CPFL.

Nesse sentido julgado deste Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. INDEFERIMENTO PETIÇÃO INICIAL. AFASTAMENTO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade, ou não, de a impetrante obter a devolução, com atualização monetária, dos valores pagos no âmbito do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, por configurar pagamento em duplicidade, diante da alocação de depósito administrativo previamente realizado.
2. A sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, em razão da inadequação da via eleita, por entender que seria necessária dilação probatória para a comprovação do direito do contribuinte.
3. Não obstante, verifica-se que a petição inicial preenche os requisitos estatuidos pelos artigos 319 e 320 do CPC, pois está devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação e não padece de defeitos ou irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito.
4. Ademais, as provas trazidas aos autos são suficientes para o deslinde da causa, não havendo que se falar em dilação probatória.
5. Sendo assim, é o caso de desconstituir a sentença e de determinar a devolução dos autos ao juízo a quo, a fim de que haja a notificação da autoridade coatora e o regular prosseguimento do feito.
6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 357304 - 0003931-41.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2019)(grifo nosso)

Assim, afastada a inépcia da petição inicial, impende examinar o cabimento ou não da regra insculpida no art. 1.013, § 3º, do CPC, à hipótese dos autos. O referido parágrafo no dispositivo, traz a denominada "teoria da causa madura", mediante a qual faculta-se ao Tribunal, em sede de apelação, o imediato julgamento do mérito do feito nos casos em que afastada a causa de extinção do processo sem resolução de mérito imposta pela instância originária.

Assim dispõe o artigo:

*Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*(...)*

*§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:*

*I - reformar sentença fundada no art. 485;*

*II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;*

*III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;*

*IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação."*

Neste caso, estando o processo apto deve ser julgado seu mérito, com os fatos e os fundamentos esclarecidos e comprovados.

O município ajuizou a presente ação com vistas a afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, com as alterações posteriores e, destarte, desobrigar-se a receber o sistema de iluminação pública como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, aos fundamentos de ilegalidade e inconstitucionalidade de referido dispositivo.

O Juízo da causa deferiu a antecipação de tutela pleiteada, tendo considerado que a Resolução Normativa editada pela ANEEL impõe obrigação não contida em lei ao município, em desconformidade com o art. 5º, II, da Constituição da República.

O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

No âmbito do território do município a prestação do serviço de iluminação pública cabe à concessionária CPFL – Companhia Paulista de Força e Luz, a quem atualmente incumbe a manutenção dos ativos necessários à prestação do serviço.

A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece que a empresa distribuidora de energia elétrica deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município, nos seguintes termos:

*"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b. (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)*

*§ 4º Salvo hipótese prevista no § 3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais); (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)*

*IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município; (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)*

*V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)*

*VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)*

*§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.*

*§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de anuência de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo VIII. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)*

*§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública. (Incluído pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)"*

Com efeito, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96).

No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

Por outro lado, observa-se que a transferência compulsória dos ativos ao município representa um ônus - operacional e financeiro - que certamente afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, colocando em risco a segurança e o bem-estar dos munícipes. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, impor tal obrigação.

Nesse sentido já decidiu o STJ e esta Corte Regional, verbis:

..EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES 414/2010 E 479/2012. TRANSFERÊNCIA. AOS MUNICÍPIOS, DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. LEGISLAÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. APRECIÇÃO DE FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. Conforme já disposto no decísium combatido, no enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 536-538, e-STJ): "Ocorre que, no exercício de seu poder regulamentar, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que, em seu artigo 218, dispõe o seguinte: (...) Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade. E certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios 'organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local'. Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município. Ademais, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, 'na forma da lei'. Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010." 2. Como efeito, destaca-se que o fundamento central dos Recursos Especiais é o art. 218 da Resolução 414/2010 da ANEEL (com redação dada pela Resolução 479/2012). No entanto, o apelo nobre não constitui, como regra, via adequada para julgamento de ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas quando analisadas isoladamente, sem vinculação direta ou indireta a dispositivos legais federais, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal" constante da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal. 3. Desse modo, impõe-se o não conhecimento dos Recursos Especiais quanto à alegação de afronta ao art. 5º, caput e § 2º, ao Decreto 41.019/1957 e aos arts. 2º e 3º da Lei 9.427/1996, porquanto seria meramente reflexa, sendo imprescindível para verificá-lo analisar a Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. 4. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido depreende-se que o Tribunal de origem avaliou a controvérsia sob o aspecto exclusivamente constitucional (arts. 30, V, 149-A e 175 da Constituição da República). 5. Vê-se, assim, que a análise de questão cujo deslinde reclama o exame de matéria de natureza constitucional é inviável no âmbito do Recurso Especial, sendo a sua apreciação de competência do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal. 6. No tocante à divergência jurisprudencial, o dissenso deve ser comprovado, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a colação de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigmata, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, como intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. 7. No caso dos autos, verifica-se que não foram respeitados tais requisitos legais regimentais (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), o que impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 8. Agravo Interno não provido. ..EMEN:

(AIRESPP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1770320 2018.02.27115-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019 ..DTPB:.)

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PERDA DO OBJETO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. ILEGITIMIDADE PASSIVA. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) AO MUNICÍPIO. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Não há falar em perda superveniente do objeto da ação, o que acarretaria falta de interesse processual da parte autora, pois o simples fato de o município ter procedido à assinatura do contrato de fornecimento de energia elétrica não implica dizer que há concordância com seus termos, tanto que o ente público não desistiu da ação até o momento.
2. Igualmente não há falar em violação ao princípio da separação dos poderes, pois ao Judiciário é dado o dever de analisar a legalidade dos atos administrativos.
3. Também não procede a arguição de ilegitimidade passiva, pois o artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, prevê o dever da distribuidora de transferir o sistema de iluminação pública à pessoa jurídica competente.
4. O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente.
5. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.
6. De fato, o artigo 30, V, da Constituição Federal, permite concluir que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. No entanto, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).
7. Como efeito, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu-lhe nova obrigação.
8. E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão.
9. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010.
10. Ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública: diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos.
11. A realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do município de São José do Barreiro, cuja população é de pouco mais de 5.000 habitantes.
12. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000282-77.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e- DJF3 Judicial I DATA: 31/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, inócorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

Assim, não se mostra razoável determinar a transferência dos ativos ao município sem que a questão esteja detalhadamente prevista em lei.

A condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 4º, III, do Código de Processo Civil, in verbis:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:”

[...]”

O valor atribuído à causa foi o de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Registre-se que os limites aplicáveis para a condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil.

Desta forma, afastada a extinção do processo, de rigor o acolhimento do pedido, com fundamento no artigo 1.013, § 3º do CPC. Honorários advocatícios arbitrados sobre o valor da causa, no percentual mínimo previsto no artigo 85, §3º, I a IV, do Código de Processo Civil, observado o disposto no artigo 85, §5º, do mesmo diploma.

Ante ao exposto, dou provimento a apelação para anular a sentença, e nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, no mérito, julgar procedente o pedido.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001931-07.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: MUNICÍPIO DE RIO DAS PEDRAS

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BORSATO GALANTE - SP155809-A, DECIO ORESTES LIMONGI FILHO - SP104258, GUSTAVO EDUARDO MODESTO MARRANO - SP363554

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) APELADO: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A sentença indeferiu a petição inicial, pois o autor, Município de Rio das Pedras, se intitulou no decorrer da petição inicial, como sendo Município de Piracicaba, de Limeira e de Acopiara, ao mesmo tempo que denominou a parte ré como sendo Elektro e COELCE.

A petição inicial será inepta, nos dizeres de Vicente Greco Filho:

*“Considera-se inepta a petição inicial quando lhe faltar pedido e causa de pedir, quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a decisão, quando o pedido for juridicamente impossível ou contiver pedidos incompatíveis entre si. A inépcia do libelo é um defeito do conteúdo lógico da inicial. O pedido não se revela claro ou mesmo não existe, de modo que é impossível se desenvolver a atividade jurisdicional sobre algo indefinido ou inexistente.” (In. Direito Processual Civil Brasileiro, 2o volume, 16a.ed., Ed Saraiva, 2003, p. 109)*

Constata-se que as referências feitas na exordial, quanto a Municípios diversos, não comprometeram a compreensão dos fatos, fundamentos jurídicos e pedido. Por outro lado, as irregularidades apontadas não prejudicaram o direito de defesa dos réus, porquanto possibilitaram a impugnação quanto ao mérito, de não ser a parte autora obrigada a aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da CPFL, afastando-se a determinação prevista no art. 218 e demais dispositivos da Resolução ANEEL 414/2010, com nova redação dada pela Resolução ANEEL 479/2012.

Ademais, note-se ter sido concedida tutela antecipada de forma correta, ou seja, ao Município de Rio das Pedras em face da ANEEL e da CPFL, fato que possibilitou a interposição de agravo de instrumento, autuado corretamente neste Tribunal.

Assim, por se tratar de mero erro material e estarem presentes os demais requisitos da petição inicial, nos termos dos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil, de rigor o afastamento da inépcia.

Nesse sentido julgado deste Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. INDEFERIMENTO PETIÇÃO INICIAL. AFASTAMENTO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade, ou não, de a impetrante obter a devolução, com atualização monetária, dos valores pagos no âmbito do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, por configurar pagamento em duplicidade, diante da alocação de depósito administrativo previamente realizado. 2. A sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, em razão da inadequação da via eleita, por entender que seria necessária dilação probatória para a comprovação do direito da contribuinte. 3. Não obstante, verifica-se que a petição inicial preenche os requisitos estatuídos pelos artigos 319 e 320 do CPC, pois está devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação e não padece de defeitos ou irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito. 4. Ademais, as provas trazidas aos autos são suficientes para o deslinde da causa, não havendo que se falar em dilação probatória. 5. Sendo assim, é o caso de desconstituir a sentença e de determinar a devolução dos autos ao juízo a quo, a fim de que haja a notificação da autoridade coatora e o regular prosseguimento do feito. 6. Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 357304 - 0003931-41.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2019) (grifo nosso)

Afastada a inépcia da petição inicial, impende examinar o cabimento ou não da regra insculpida no art. 1.013, § 3º, do CPC, à hipótese dos autos. O referido parágrafo no dispositivo, traz a denominada “teoria da causa madura”, mediante a qual facultava-se ao Tribunal, em sede de apelação, o imediato julgamento do mérito do feito nos casos em que afastada a causa de extinção do processo sem resolução de mérito imposta pela instância originária.

Dispõe o artigo:

*Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*



(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação."

No caso, trata-se de matéria predominantemente de direito e houve a instauração do contraditório no primeiro grau. O processo encontra-se apto para ser julgado em seu mérito, com os fatos e os fundamentos esclarecidos e comprovados. Destarte, passo a análise do mérito.

O município ajuizou a presente ação com vistas a afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, com as alterações posteriores e, destarte, desobrigar-se a receber o sistema de iluminação pública como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, aos fundamentos de ilegalidade e inconstitucionalidade de referido dispositivo.

O Juízo da causa deferiu a antecipação de tutela pleiteada, tendo considerado que a Resolução Normativa editada pela ANEEL impõe obrigação não contida em lei ao município, em desconformidade com o art. 5º, II, da Constituição da República.

O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

No âmbito do território do município a prestação do serviço de iluminação pública cabe à concessionária CPFL – Companhia Paulista de Força e Luz, a quem atualmente incumbe a manutenção dos ativos necessários à prestação do serviço.

A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece que a empresa distribuidora de energia elétrica deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município, nos seguintes termos:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b. (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 4º Salvo hipótese prevista no § 3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais); (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município; (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.

§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de amênia de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo VIII. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública. (Incluído pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)"

Com efeito, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96).

No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

Por outro lado, observa-se que a transferência compulsória dos ativos ao município representa um ônus - operacional e financeiro - que certamente afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, colocando em risco a segurança e o bem-estar dos munícipes. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, impor tal obrigação.

Nesse sentido já decidiu o STJ e esta Corte Regional, verbis:

..EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES 414/2010 E 479/2012. TRANSFERÊNCIA, AOS MUNICÍPIOS, DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. LEGISLAÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. APRECIÇÃO DE FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. Conforme já disposto no decísium combatido, no enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 536-538, e-STJ): "Ocorre que, no exercício de seu poder regulamentar, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que, em seu artigo 218, dispõe o seguinte: (...) Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade. E certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios 'organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local'. Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município. Ademais, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, 'na forma da lei'. Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010." 2. Com efeito, destaca-se que o fundamento central dos Recursos Especiais é o art. 218 da Resolução 414/2010 da ANEEL (com redação dada pela Resolução 479/2012). No entanto, o apelo nobre não constitui, como regra, via adequada para julgamento de ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas quando analisadas isoladamente, sem vinculação direta ou indireta a dispositivos legais federais, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal' constante da alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal. 3. Desse modo, impõe-se o não conhecimento dos Recursos Especiais quanto à alegação de afronta ao art. 5º, caput e § 2º, do Decreto 41.019/1957 e aos arts. 2º e 3º da Lei 9.427/1996, porquanto seria meramente reflexa, sendo imprescindível para verificá-lo analisar a Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. 4. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido depreende-se que o Tribunal de origem avaliou a controvérsia sob o aspecto exclusivamente constitucional (arts. 30, V, 149-A e 175 da Constituição da República). 5. Vê-se, assim, que a análise de questão cujo deslinde reclama o exame de matéria de natureza constitucional é inviável no âmbito do Recurso Especial, sendo a sua apreciação de competência do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal. 6. No tocante à divergência jurisprudencial, o dissêso deve ser comprovado, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a colação de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, como intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. 7. No caso dos autos, verifica-se que não foram respeitados tais requisitos legais regimentais (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), o que impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 8. Agravo Interno não provido. ..EMEN:

(AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1770320 2018.02.27115-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019 ..DTPB:)

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PERDA DO OBJETO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. ILEGITIMIDADE PASSIVA. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) AO MUNICÍPIO. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Não há falar em perda superveniente do objeto da ação, o que acarretaria falta de interesse processual da parte autora, pois o simples fato de o município ter procedido à assinatura do contrato de fornecimento de energia elétrica não implica dizer que há concordância com seus termos, tanto que o ente público não desistiu da ação até o momento.
2. Igualmente não há falar em violação ao princípio da separação dos poderes, pois ao Judiciário é dado o dever de analisar a legalidade dos atos administrativos.
3. Também não procede a arguição de ilegitimidade passiva, pois o artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, prevê o dever da distribuidora de transferir o sistema de iluminação pública à pessoa jurídica competente.
4. O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente.
5. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.
6. De fato, o artigo 30, V, da Constituição Federal, permite concluir que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. No entanto, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).
7. Com efeito, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu-lhe nova obrigação.
8. E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão.
9. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010.
10. Ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública : diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos .
11. A realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do município de São José do Barreiro, cuja população é de pouco mais de 5.000 habitantes.
12. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000282-77.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.
2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.
4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.
5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000258-98.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 22/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019)

Assim, não se mostra razoável determinar a transferência dos ativos ao município sem que a questão esteja detalhadamente prevista em lei.

Ante ao exposto, dou provimento a apelação para anular a sentença, e com fundamento no do art. 1.013, § 3º, do CPC, julgar procedente o pedido.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL- NULIDADE AFASTADA- ART. 1.013, § 3º, do CPC - RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA- ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. Consta-se que as referências feitas na exordial, quanto a Municípios diversos, não comprometeram a compreensão dos fatos, fundamentos jurídicos e pedido. Por outro lado, as irregularidades apontadas não prejudicaram o direito de defesa dos réus, porquanto possibilitaram a impugnação quanto ao mérito, de não ser a parte autora obrigada a aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da CPFL, afastando-se a determinação prevista no art. 218 e demais dispositivos da Resolução ANEEL 414/2010, com nova redação dada pela Resolução ANEEL 479/2012.
2. Como advento do § 3º do art. 1.013, na hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito, é permitido ao Tribunal julgar desde logo a lide, se o processo estiver em condições de imediato julgamento.
3. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.
4. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.
5. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.
6. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento a apelação para anular a sentença, e com fundamento no do art. 1.013, § 3º, do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027191-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE: AIR LIQUIDE BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de tutela liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, obstando-se atos de exigência dos tributos indicados.

Eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

“Mandado de segurança impetrado por Air Liquide Brasil Ltda. em face do Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT/SP, visando ordem para que não seja compelida a incluir o PIS e a COFINS em suas próprias bases de cálculo (“cálculo por dentro”), bem como recuperar o indébito correspondente. Em síntese, a parte-impetrante sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade de inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, sob pena de ofensa ao significado de faturamento/receita bruta sobre o qual incidem essas contribuições, além de violação da capacidade contributiva. Por isso, a parte-impetrante pede ordem para não incluir o PIS e a COFINS em suas próprias bases de cálculo (“cálculo por dentro”), bem como de compensar/resstituir administrativamente os valores indevidamente recolhidos a esse título nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à impetração, inclusive durante a tramitação do mandamus.”

Inconformada, requer a reforma da decisão e o deferimento da medida pleiteada no Juízo de origem.

### DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de tutela de urgência devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, a agravante questiona obrigação jurídica que se fundamenta em dispositivo legal vigente há mais de quatro anos, razão pela qual a decisão judicial que indeferiu o pedido manteve o estado de coisas então vigente, não sendo propriamente ela suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação porquanto o eventual “periculum in mora” deve ser atribuído à própria parte, sem embargo de que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão da incidência tributária mediante o denominado “cálculo por dentro”, com entendimento de que referida cobrança não viola norma constitucional, “verbis”:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO DO TRIBUTO EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. “CÁLCULO POR DENTRO”. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a sistemática de inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo, denominada “cálculo por dentro”, não ofende a Constituição Federal. Precedente: RE 582.461, da relatoria do ministro Gilmar Mendes.*

*2. Agravo regimental desprovido.”*

*(AgR no RE 524.031, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 10/11/11)*

(..)

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. CÁLCULO POR DENTRO: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro.”*

Destaco, ainda, entendimento deste E. TRF3:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.*

*Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018)*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, momento neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000600-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: NASCENTE GAS COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELLO AUGUSTO FERREIRA DA SILVA PORTOCARRERO - MS7046-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000600-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: NASCENTE GAS COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELLO AUGUSTO FERREIRA DA SILVA PORTOCARRERO - MS7046-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, em face da sentença, proferida em 20/08/2018, que extinguiu a execução, nos termos do art. 924, II, do Código de Processo Civil, diante do pagamento integral do débito executado.

A apelante sustenta que não houve a quitação total do débito e ao realizar a conversão em renda o Juiz não permitiu que o valor do depósito fosse checado e conferido. Alega que não houve a atualização do débito, pois o valor do débito do executado em 03/10/2016, era de R\$ 30.314,35, mas o bloqueio realizado via BACENJUD, em 25/01/2017 não o atualizou. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000600-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: NASCENTE GAS COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELLO AUGUSTO FERREIRA DA SILVA PORTOCARRERO - MS7046-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal de 1988 expressamente assegura a qualquer pessoa, natural ou jurídica, o direito de defender-se, com a maior amplitude possível, de qualquer pretensão de outrem, que negue limite ou afete direito ou interesse.

Nos termos do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, o princípio do devido processo legal se realiza através da garantia do contraditório e da ampla defesa aos litigantes e aos acusados em geral.

Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 14ª Edição, p. 97 ao se reportar aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, assim se manifesta:

*"Os referidos princípios, da mais extrema importância - que viemos a incluir nesta relação por oportuna advertência de Weida Zancaner -, consistem, de um lado, como estabelece o art. 5º, LIV, da Constituição Federal, em que 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal' e, de outro, na conformidade do mesmo artigo, inciso LV, em que: 'aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes'. Estão aí consagrados, pois, a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer que seja e a necessidade de que a Administração pública, antes de tomar decisões gravosas a um dado sujeito, ofereça-lhe a oportunidade de contraditório e de defesa ampla, no que se inclui o direito a recorrer das decisões tomadas. Ou seja: a Administração Pública não poderá proceder contra alguém passando diretamente à decisão que repute cabível, pois terá, desde logo, o dever jurídico de atender ao contido nos mencionados versículos constitucionais"*

Ressalte-se ter o direito à ampla defesa raiz constitucional, não podendo ser suprimido ou limitado de nenhuma forma, de sorte a ser imprescindível a observância das formalidades essenciais às garantias das partes no processo, assegurando-se a oportunidade de ampla defesa e do contraditório.

Nesse sentido, dispõe os artigos 9 e 10 do Código de Processo Civil:

*Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.*

(...)

*Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.*

No caso dos autos não houve a necessária manifestação da exequente, prévia a sentença recorrida, acerca da efetivação da conversão em renda, bem como da suficiência dos valores que se encontravam bloqueados pelo sistema BACENJUD para extinguir o crédito executido.

Com efeito, conforme se depreende do documento acostado aos autos pela ANP, no dia 31/07/2018, foi requerido prazo para conferência dos valores, mas logo em seguida foi proferida sentença extinguindo o feito por pagamento do débito.

Tal manifestação revela-se oportuna no presente caso, mormente considerando-se a alegação da exequente de que o bloqueio efetuado pelo sistema BACENJUD fora realizado em 25/01/2017, utilizando-se o valor do débito consolidado para 03/10/2016.

Assim, afim de se definir a existência ou não de saldo passível de prosseguir nos atos executórios, de rigor a anulação dos atos processuais a partir da sentença, inclusive, oportunizando-se a apreciação do pedido da exequente formulado em 31/07/2018.

Ante ao exposto, dou provimento a apelação.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRAZO PARA CONFERÊNCIA DO VALOR A SER CONVERTIDO EM RENDA. NULIDADE DA SENTENÇA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 9º E 10 DO CPC.

1. Ausência da necessária manifestação da exequente, prévia a sentença recorrida, acerca da efetivação da conversão em renda, bem como da suficiência dos valores que se encontravam bloqueados pelo sistema BACENJUD para extinguir o crédito executido.
2. Anulação dos atos processuais a fim de se permitir o contraditório necessário à definição da existência ou não de saldo passível de prosseguir nos atos executórios.
3. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002293-82.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: BANDEIRANTES - CONSULTORIA IMOBILIARIA S/C LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002293-82.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: BANDEIRANTES - CONSULTORIA IMOBILIARIA S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2008 a 2011.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002293-82.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: BANDEIRANTES - CONSULTORIA IMOBILIARIA S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2008 a 2011.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)'*

*(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)*

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, amíduas e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das amíduas referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das amíduas nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's em questão indicam como dispositivo legal para a cobrança do débito o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança, quando, no caso, deveriam constar §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar referida CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

Verifica-se, portanto, a incorreta fundamentação do título, cuja omissão e erro são capazes de inviabilizar a defesa do executado, bem assim o controle jurisdicional da execução.

A propósito do tema, lecionam Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery, ao comentarem o art. 618 do Código de Processo Civil/73:

*'A nulidade do processo pode ser reconhecida ex officio, a qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de arguição da parte, ou de oferecimento de embargos. A regularidade processual, o due process of law, é matéria de ordem pública que não escapa ao crivo do juiz.'*

(in Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil em vigor, 6 ed., São Paulo: RT, 2002, p. 986/987).

Os precedentes jurisprudenciais do C. STJ não discrepam desta solução, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular: "Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o reconhecimento de ofício da nulidade da Certidão da Dívida Ativa. Precedente: REsp 827.325/RS, Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 01.06.2006." (REsp 856871/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 09.10.2006)

Nesse sentido, trago a colação precedente:

**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelson dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Sobre a impossibilidade de substituição das CDA's, o STJ tem decidido reiteradamente:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DA CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL POR INCORPORAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A EMPRESA SUCEDIDA APÓS SUA EXTINÇÃO. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. MARCO TEMPORAL PARA INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS N. 2 E 3 DO STJ. 1. "O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido da impossibilidade de alteração do polo passivo da imputação tributária, após o início da execução fiscal, mediante emenda ou substituição da CDA, mesmo no caso de sucessão tributária" (REsp 1.690.407/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). 2. Reconhecida a existência de sucessão empresarial e tributária, não se poderia dar prosseguimento ao executivo fiscal ajuizado em oposição à sucessora tributária, haja vista a impossibilidade de emenda ou substituição da CDA, consoante a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução." 3. Não se concebe a substituição do sujeito passivo no título executivo constituído, porquanto tal alteração corresponderia a um novo lançamento tributário, sem que fosse conferida ao novo devedor a oportunidade de exercer sua impugnação na via administrativa ou mesmo de pagar o débito antes do ajuizamento da ação de cobrança. 4. De acordo com a orientação deste Tribunal Superior, a sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada como marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes. 5. Na espécie, observa-se dos autos que a sentença foi publicada antes do início da vigência do CPC/2015, o qual se deu na data de 18/3/2016, conforme o teor dos Enunciados Administrativos n. 2 e 3 desta Corte Superior. Desse modo, a pretensão da recorrente direcionada ao arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais nas regras do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC/2015 não merece prosperar. 6. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (RESP 201701581154, OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/04/2018)**

PROCESSO CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282, 356 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VEDAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NA HIPÓTESE DE ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO EM VIRTUDE DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 392 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - O Tribunal de origem reconheceu a responsabilidade tributária decorrente do IPVA da empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações da incorporada, nos termos do art. 1.116 do Código Civil e 132 do Código Tributário Nacional, inadmitindo a substituição da CDA. II - Como o acórdão recorrido debateu expressamente a matéria, o caso não comporta a incidência das súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. III - O agravado logrou êxito ao explicitar de forma clara e inteligível, no recurso especial, as suas razões de insurgência recursal, motivo pelo qual deve ser afastada a incidência do enunciado da súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a Fazenda Pública, até a prolação da sentença de embargos à execução, pode substituir a certidão de dívida ativa para corrigir erro formal ou material, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento da dívida, como acontece quando existe erro na indicação do sujeito passivo em virtude de sucessão empresarial, está vedada a substituição do título executivo, em conformidade com a súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1435515/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015; AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012; AgInt no AREsp 785.026/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe de 13/06/2016. V - Agravo interno improvido. ...EMEN:

(AIRES 201702554380, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2018)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança.

4- Apelação improvida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025964-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PALLEBRAS INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS DE MADEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A

#### DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemcls.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027093-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

Vistos.

Observo que a parte agravante também requer a concessão de gratuidade da justiça, alegando passar por séria dificuldade financeira. Apresenta balanço patrimonial referente aos exercícios de 2017 e 2018 (ID 97922552), bem como pesquisa do distribuidor federal e estadual dando conta da existência de inúmeras ações de execução fiscal.

Embora os documentos mencionados retratem existência de dívidas, considero que não são suficientes para caracterizar a incapacidade financeira da pessoa jurídica para recolher as custas do processo, não se demonstrando os pressupostos para a concessão de gratuidade da justiça.

Nesse contexto, nos termos do artigo 99, § 7º, do CPC e da Resolução PRES nº 138/2017, determino à parte agravante que providencie, em 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas, sob pena de deserção do recurso.

Intime-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002789-23.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO: DROGARIA DROGALDO LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002789-23.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO: DROGARIA DROGALDO LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua apelação, alega o Conselho não ter ocorrido a prescrição, pois não houve intimação pessoal acerca do despacho de fl. 93 do processo físico, o qual determinou a manifestação da exequente quanto à resposta dos ofícios expedidos, e, em caso inércia, ordenou a remessa dos autos ao arquivo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002789-23.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO: DROGARIA DROGALDO LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprе ressaltar ter o C. Superior Tribunal de Justiça decidido, por meio de julgamento do Resp. nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, a questão da prescrição intercorrente, nos termos de referido dispositivo.

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito do despacho de fl. 93 do processo físico, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente, disposta no art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980. 1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002. 2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional. 3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980). 4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público. 5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). 6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira. 7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. 8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas. 9. Recurso Especial provido. (STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal.

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONSELHO - OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE - NULIDADE PROCESSUAL - APELAÇÃO PROVIDA.

1- Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito do despacho de fl. 93 do processo físico, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

2- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem a fim de prosseguir com o executivo fiscal.

3- Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002881-98.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO PECANHADOS SANTOS - SP392462-A  
APELADO: DROGA SOL LTDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002881-98.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO PECANHADOS SANTOS - SP392462-A  
APELADO: DROGA SOL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua apelação, alega o Conselho não ter ocorrido a prescrição, pois não houve intimação pessoal acerca do sobrestamento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002881-98.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO PECANHADOS SANTOS - SP392462-A  
APELADO: DROGA SOL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprido o C. Superior Tribunal de Justiça decidido, por meio de julgamento do Resp. nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, a questão da prescrição intercorrente, nos termos de referido dispositivo.

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente, disposta no art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980. 1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002. 2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional. 3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980). 4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público. 5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). 6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira. 7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. 8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas. 9. Recurso Especial provido. (STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal.

---

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONSELHO - OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE - NULIDADE PROCESSUAL - APELAÇÃO PROVIDA.

1- Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

2- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal.

3- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005705-66.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996-A  
APELADO: MARIA CRISTINA TAVEIRA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005705-66.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996-A  
APELADO: MARIA CRISTINA TAVEIRA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional, referente às anuidades de 2006 a 2010.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal (Lei nº 6.994/92 e lei nº 12.514/2011), razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emsuma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005705-66.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996-A  
APELADO: MARIA CRISTINA TAVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2006 a 2010.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

A fiscalização profissional envolve atividades públicas indelegáveis como a tributação e o poder de polícia. A Constituição Federal embasa este entendimento nos artigo 21, XXIV e 149, verbis:

*Art. 21. Compete à União:*

*XXIV - organizar, manter e executar a inspeção do trabalho*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Neste sentido, é inconstitucional o artigo 58 da Lei nº 9.648/98, porquanto atribuiu natureza privada aos Conselhos de Fiscalização Profissional.

Ao partilhar desta compreensão, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF, decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

Confira-se:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime.*

*(STF, ADI 1717/DF, rel. Min. SYDNEYSANCHES, DJ 28-03-2003)*

De igual modo, a Lei nº 11.000/2004 delegou competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, afastando o princípio da legalidade tributária. Assim, indevida a cobrança ora realizada.

Além disso, o STF decidiu, com repercussão geral, em julgamento ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli (RE 704292):

*"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".*

Por sua vez, a Lei nº 12.514/2011 regularizou a questão acerca da fixação ou majoração dos valores exigidos a título de anuidades devidas aos Conselhos profissionais. Todavia, referida lei é aplicável somente às anuidades posteriores à sua vigência (31/10/2011).

Neste sentido, é o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal:

#### EMENTA

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO – CREFITO-3. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDECIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO – CREFITO-3 de anuidades referentes aos exercícios de 2001 a 2004.*

*2. As anuidades exigidas detém natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).*

*3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º, da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).*

*4. No presente caso, porém, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA. Pelo mesmo motivo, somado à irretroatividade da Lei, tampouco pode ser aplicada a Lei nº 12.514/2011, vigente desde 31/10/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e veio fixar, em seu art. 6º, as anuidades cobradas por eles.*

*5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp.n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).*

6. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005732-49.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2019)

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgrR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. *Apelação desprovida.*

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nilton dos Santos, D.E. 15/03/2018)

In casu, não foram observados os requisitos previstos no artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80. As CDA's em questão indicam como fundamento legal para a cobrança das anuidades o inciso XI, do art. 7º da Lei nº 6.316/75.

Não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, conforme pretende o Conselho, por não constar referida legislação das certidões. Da mesma maneira, bem como considerando o princípio da irretroatividade tributária, não pode ser aplicada a Lei nº 12.541/2011. Dessarte, de rigor manter a nulidade das CDA's ora em cobro.

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

É como voto.

---

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

2- Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3- Não foram observados os requisitos previstos no artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80. As CDA's em questão indicam como fundamento legal para a cobrança das anuidades o inciso XI, do art. 7º da Lei nº 6.316/75. Não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, conforme pretende o Conselho, por não constar referida legislação das certidões. Da mesma maneira, bem como considerando o princípio da irretroatividade tributária, não pode ser aplicada a Lei nº 12.541/2011. Dessarte, de rigor manter a nulidade das CDA's ora em cobro.

4 - Apelação improvida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012792-04.2008.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012792-04.2008.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2003 a 2007, bem como multa eleitoral dos anos de 2003 e 2006.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emsuma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012792-04.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A  
APELADO: ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2003 a 2007, bem como multa eleitoral dos anos de 2003 e 2006.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO. 1 - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)*

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

*'Art 16. Compete ao conselho Federal:*

*[...];*

*VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;*

*[...].*

*§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).*

*§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'*

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's em questão indicam como dispositivo legal para a cobrança do débito o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança, quando, no caso, deveriam constar §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar referida CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

Verifica-se, portanto, a incorreta fundamentação do título, cuja omissão e erro são capazes de inviabilizar a defesa do executado, bem assim o controle jurisdicional da execução.

A propósito do tema, lecionam Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery, ao comentarem art. 618 do Código de Processo Civil/73:

'A nulidade do processo pode ser reconhecida ex officio, a qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de arguição da parte, ou de oferecimento de embargos. A regularidade processual, o due process of law, é matéria de ordem pública que não escapa ao crivo do juiz.'

(in Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil em vigor; 6 ed., São Paulo: RT, 2002, p. 986/987).

Os precedentes jurisprudenciais do C. STJ não discrepam desta solução, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular: "Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o reconhecimento de ofício da nulidade da Certidão da Dívida Ativa. Precedente: REsp 827.325/RS, Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 01.06.2006." (REsp 856871/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 09.10.2006)

Nesse sentido, trago a colação precedente:

**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MYR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamentava a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de nº 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelson dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Sobre a impossibilidade de substituição das CDA's, o STJ tem decidido reiteradamente:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DA CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL POR INCORPORAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A EMPRESA SUCEDIDA APÓS SUA EXTINÇÃO. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. MARCO TEMPORAL PARA INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS N. 2 E 3 DO STJ. I. "O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido da impossibilidade de alteração do polo passivo da imputação tributária, após o início da execução fiscal, mediante emenda ou substituição da CDA, mesmo no caso de sucessão tributária" (REsp 1.690.407/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). 2. Reconhecida a existência de sucessão empresarial e tributária, não se poderia dar prosseguimento ao executivo fiscal ajuizado em oposição à sucessora tributária, haja vista a impossibilidade de emenda ou substituição da CDA, consoante a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução." 3. Não se concebe a substituição do sujeito passivo no título executivo constituído, porquanto tal alteração corresponderia a um novo lançamento tributário, sem que fosse conferida ao novo devedor a oportunidade de exercer sua impugnação na via administrativa ou mesmo de pagar o débito antes do ajuizamento da ação de cobrança. 4. De acordo com a orientação deste Tribunal Superior, a sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada como marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes. 5. Na espécie, observa-se dos autos que a sentença foi publicada antes do início da vigência do CPC/2015, o qual se deu na data de 18/3/2016, conforme o teor dos Enunciados Administrativos n. 2 e 3 desta Corte Superior. Desse modo, a pretensão da recorrente direcionada ao arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais nas regras do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC/2015 não merece prosperar. 6. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (RESP 201701581154, OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2018...DTPB:.)**

**PROCESSO CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282, 356 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VEDAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NA HIPÓTESE DE ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO EM VIRTUDE DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 392 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - O Tribunal de origem reconheceu a responsabilidade tributária decorrente do IPVA da empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações da incorporada, nos termos do art. 1.116 do Código Civil e 132 do Código Tributário Nacional, inadmitindo a substituição da CDA. II - Como o acórdão recorrido debateu expressamente a matéria, o caso não comporta a incidência das súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. III - O agravado logrou êxito ao explicitar de forma clara e inteligível, no recurso especial, as suas razões de insurgência recursal, motivo pelo qual deve ser afastada a incidência do enunciado da súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a Fazenda Pública, até a prolação da sentença de embargos à execução, pode substituir a certidão de dívida ativa para corrigir erro formal ou material, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento da dívida, como acontece quando existe erro na indicação do sujeito passivo em virtude de sucessão empresarial, está vedada a substituição do título executivo, em conformidade com a súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1435515/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015; AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012; AgInt no AREsp 785.026/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe de 13/06/2016. V - Agravo interno improvido. ...EMEN:**

(AIRESp 201702554380, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2018...DTPB:.)

Com relação à multa de eleição, prevista para os anos de 2003 e 2006, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 947/2006 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. No presente caso, como estão sendo cobradas as anuidades de 2003 e 2006, é indevida a imposição da multa eleitoral.

Nesse sentido:

**IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO-CRECI. LIMITAÇÃO A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. VALOR DE, NO MÍNIMO, 04 (QUATRO) ANUIDADES. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/11. APLICAÇÃO À EXECUÇÃO DE MULTAS ELEITORAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DA MULTA DE ELEIÇÃO É NULO. RESOLUÇÃO COFECI Nº 809/2003. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. I. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª Região-CRECI em face de r. sentença de fls. 17/18-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, uma vez que o valor da execução proposta não alcança o valor mínimo de quatro anuidades, como determina o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. 2. Segundo o art. 8º da Lei nº 12.514/11 "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 3. No entendimento do e. STJ, a limitação de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor monetário de quatro anuidades, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades. 4. A Lei é clara e expressa que é a execução do valor da anuidade, que tem natureza tributária, que sofre tal limitação, a multa eleitoral, enquanto multa administrativa não pode, por analogia, sofrer essa mesma limitação. 5. O título executivo decorrente da multa de eleição é nulo, eis que conforme a Resolução COFECI nº 809/2003, estando o corretor de imóveis inadimplente, ele não é considerado eleitor. Incabível, portanto, a imposição de multa pelo não exercício do dever de voto, já que não foi concedido o direito ao voto. 6. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)**

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE DA CDA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA

- 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.
- 2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.
- 3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança.
- 4- Multa eleitoral afastada nos termos das Resoluções COFECI de nºs 809/2003 e 947/2006.
- 5- Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002693-08.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE GONCALVES DIAS DE LIMA - SP177658-A  
APELADO: VALDECI RODRIGUES S. B. CAMPO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002693-08.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE GONCALVES DIAS DE LIMA - SP177658-A  
APELADO: VALDECI RODRIGUES S. B. CAMPO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua apelação, alega o Conselho não ter ocorrido a prescrição, pois não houve intimação pessoal acerca do sobrestamento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002693-08.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE GONCALVES DIAS DE LIMA - SP177658-A  
APELADO: VALDECI RODRIGUES S. B. CAMPO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprе ressaltar ter o C. Superior Tribunal de Justiça decidido, por meio de julgamento do Resp. nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, a questão da prescrição intercorrente, nos termos de referido dispositivo.



Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (ID 3374070 - fl. 21).

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente, disposta no art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980. 1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002. 2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional. 3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980). 4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público. 5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanchez, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). 6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira. 7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. 8. Ressalte-se, por oportuno, que o §2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas. 9. Recurso Especial provido. (STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal.

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONSELHO - OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE - NULIDADE PROCESSUAL - APELAÇÃO PROVIDA.

1- Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

2- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal.

3- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005500-19.2000.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: JOAO B DE SOUSA SANTOS - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005500-19.2000.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: JOAO B DE SOUSA SANTOS - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua apelação, alega o Conselho não ter ocorrido a prescrição, pois não houve intimação pessoal acerca do sobrestamento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005500-19.2000.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
#{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: JOAO B DE SOUSA SANTOS - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com efeito, a Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprido ressaltar ter o C. Superior Tribunal de Justiça decidido, por meio de julgamento do Resp. nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, a questão da prescrição intercorrente, nos termos de referido dispositivo.

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente, disposta no art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980. 1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002. 2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional. 3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980). 4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público. 5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). 6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira. 7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. 8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas. 9. Recurso Especial provido. (STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal.

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONSELHO - OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE - NULIDADE PROCESSUAL - APELAÇÃO PROVIDA.

1- Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

2- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal.

3- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002790-08.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO: DROGARIA HENRY LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002790-08.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DROGARIA HENRY LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua apelação, alega o Conselho não ter ocorrido a prescrição, pois não houve intimação pessoal acerca do sobrestamento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002790-08.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DROGARIA HENRY LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprido ressaltar ter o C. Superior Tribunal de Justiça decidido, por meio de julgamento do Resp. nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, a questão da prescrição intercorrente, nos termos de referido dispositivo.

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente, disposta no art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980. 1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002. 2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional. 3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980). 4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público. 5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanchez, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). 6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira. 7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. 8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas. 9. Recurso Especial provido. (STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal.

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONSELHO - OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE - NULIDADE PROCESSUAL - APELAÇÃO PROVIDA.

1- Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

2- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal.

3- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para afastar a prescrição intercorrente e, conseqüentemente, dar prosseguimento a execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026274-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
AGRAVANTE: IMPORT FILMS EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IMPORT FILMS EIRELI –ME** contra decisão que indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, formulado nos autos de Ação Declaratória destinada à obtenção de provimento jurisdicional que determine a liberação imediata das mercadorias importadas constantes da DI nº 19/1025679-1.

A agravante sustenta, em resumo, que no exercício regular de suas atividades importou bens amparados pela declaração de imposição já indicada, registrada em 07/06/2018, parametrizada para o canal vermelho de conferência aduaneira, que pressupõe a análise física e documental das mercadorias. Realizada a conferência, a autoridade fiscal determinou a reclassificação dos bens e o pagamento de multa, cujo recolhimento já efetivou, mas que não impediu que a autoridade lavrasse representação para fins de enquadramento no Procedimento Especial de Controle Aduaneiro - PECA. Sustenta que o suposto subfaturamento, que ensejou a reclassificação da mercadoria, não justifica a sua submissão a procedimento tão gravoso.

A firma, também, que inexistiu subfaturamento ou subvalorização das mercadorias e, ainda que se verificasse, não acarretaria a aplicação da pena de perdimento, mas apenas a imposição de multa. Assegura que a exigência de prestação de garantia à continuidade do despacho aduaneiro das mercadorias ou a sua retenção se afigura ilegal e arbitrária.

Pugna pela concessão de tutela recursal para o fim de viabilizar a imediata liberação das mercadorias constantes da DI nº 19/1025679-1 e, ao final, o provimento deste recurso confirmando-se a tutela concedida.

É o necessário. **Decido.**

Emanálise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo não haver plausibilidade nas razões expendidas pela agravante.

No caso vertente, observo que, consoante informação contida na contestação apresentada pela agravada nos autos originários (Id 95287204 – pág. 2), o procedimento fiscalizatório ainda está em curso, inclusive com determinação de realização de perícia na mercadoria. Somente após a conclusão do procedimento será possível constatar a ocorrência de eventual falsidade na documentação apresentada para viabilizar o desembaraço aduaneiro e, por conseguinte, a existência de prejuízo ao erário, passível de punição com a perda da mercadoria, como disposto no artigo 689, inciso VI e § 3º-A, do Decreto 6.759/2009.

Assim, prematura a liberação imediata da mercadoria importada, ainda que condicionada à prestação de caução.

Pelo exposto, **indeferiu** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5024680-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
REQUERENTE: DANONE LTDA  
Advogados do(a) REQUERENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de pedido de tutela provisória de urgência formulado pelo contribuinte com vista à suspensão dos efeitos dos indeferimentos dos requerimentos de habilitação definitiva nos Processos Administrativos nºs 10010.040820/0916-10, 10010.040886/0916-00 e 10010.044966/1118-30, nos quais se discute a validade de sua adesão ao Programa Mais Leite Saudável – PMLS instituído pela Lei nº 10.925/04.

O contribuinte sustenta que a Receita Federal indeferiu os requerimentos de habilitação definitiva apresentados nos Processos Administrativos nºs 10010.040886/0916-00, 10010.040820/0916-10 e 10010.044966/1118-30, fundamentando tal indeferimento na ausência de comprovação de regularidade fiscal e na inobservância de prazo para a habilitação definitiva.

Sabiente que a alegada ausência de comprovação de regularidade fiscal não se justifica, uma vez que o Decreto nº 8.533/15 e a IN/RFB nº 1.590/15 não estabelecem a necessidade de apresentação de certidão de regularidade fiscal de forma ininterrupta para todo o período do projeto.

Assevera que, em relação à inobservância do prazo para requerer a habilitação definitiva, a Receita Federal adotou fundamento decorrente de prazo de natureza procedimental não previsto em lei, de modo que também quanto a este tópico tais indeferimentos não se justificam.

Ressalta que a outorga dos créditos presumidos de PIS/COFINS decorrentes do PMLS não é graciosa, mas se dá em troca do comprometimento do contribuinte com projetos de interesse social, tratando-se, portanto, de genuíno acordo no qual obrigações recíprocas são assumidas em razão dos interesses ofertados pela contraparte, de maneira que, se uma parte fruiu do comportamento da outra, não pode se valer de questões menores para não honrar o compromisso assumido.

Afirma que o mandato de segurança do qual se origina o presente incidente foi inicialmente ajuizado na Seção Judiciária do Distrito Federal, mas que, apesar do entendimento consolidado no âmbito das Cortes Superiores acerca dessa faculdade conferida ao jurisdicionado, o MM. Juízo da 7ª Vara Federal de Brasília declinou da competência para examiná-lo, remetendo o feito à Seção Judiciária de São Paulo.

Aduz que, à vista do disposto no art. 109, § 2º, da CF, poderia ter ajuizado o mandato de segurança no Distrito Federal e que, uma vez lá inicialmente distribuído, aquele Juízo tomou-se prevento, razão pela qual cumpriria ao MM. Juízo “a quo” enfrentar tal questão de ofício com a instauração de conflito de competência, nos termos do artigo 951 do Código de Processo Civil, o que, todavia, não ocorreu, pois o aludido magistrado, ao apreciar a questão, simplesmente afirmou ser “desnecessária qualquer consideração a respeito”.

Ressalta que, tendo o MM. Juízo “a quo” abordado a questão relativa à distribuição original do feito em Brasília/DF e sua posterior remessa a São Paulo/SP, devolveu a preliminar de competência a este Tribunal no recurso de apelação interposto, oportunidade na qual requereu a instauração de conflito de competência.

Alega que a controvérsia acerca da competência é matéria de ordem pública arguível em qualquer momento e grau de jurisdição e passível de ser reconhecida de ofício, cumprindo a esta Corte analisá-la e, ser for o caso, suscitar o devido conflito de competência.

Afirma que se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência pleiteada, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano.

Postula o deferimento da tutela provisória de urgência para que se suspendam os efeitos dos indeferimentos dos requerimentos de habilitação definitiva nos referidos processos administrativos até que se ultime o julgamento da apelação interposta ou, caso assim não se entenda, que seja imediatamente instaurado conflito de competência entre as Seções Judiciárias do Distrito Federal e de São Paulo.

**Relatado. Decido.**

A controvérsia acerca da competência para o exame da demanda originária é questão prejudicial, razão pela qual a análise primeiramente.

Vale lembrar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última análise velar pela correta interpretação da legislação federal, já se pronunciou quanto à viabilidade do agravo do instrumento contra decisões interlocutórias que analisam competência, como se denota das conclusões dos REsp nº 1.696.396 e Resp nº 1.704.520, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, tem 998, cuja tese é aplicável a partir de 19/12/18 em razão da modulação de seus efeitos.

Impende considerar que, a despeito do entendimento manifestado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça nos mencionados precedentes e do ajuizamento inicial do mandato de segurança na Seção Judiciária do Distrito Federal, o contribuinte não recorreu da declaração de incompetência proferida por aquele Juízo, tendo inclusive desistido do prazo recursal e postulado a imediata remessa do feito à Subseção Judiciária de São Paulo-SP, consoante manifestação careada aos autos em 22/05/19 (Id 90594345 – pág. 10).

Dessarte, mesmo que seja possível o ajuizamento das demandas contra a União perante qualquer dos juízos elencados no § 2º do art. 109 da CF, é imperioso salientar que se trata de foro cuja eleição compete ao contribuinte, daí a razão por que a ausência de recurso contra a decisão proferida pelo Juízo do Distrito Federal implica a renúncia do contribuinte àquele Foro, de sorte que o exame da controvérsia pode ser feito pelo Juízo da Subseção de São Paulo, sendo completamente desnecessária a instauração de eventual conflito de competência.

Superada essa questão preliminar, prossigo.

O art. 9º-A da Lei nº 10.925/04, com a redação introduzida pela Lei nº 13.137/15, prescreve:

...

*§ 2º O disposto no caput em relação ao saldo de créditos presumidos apurados na forma do inciso IV do § 3º do art. 8º e acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário a partir da data de publicação do ato de que trata o § 8º deste artigo somente se aplica à pessoa jurídica regularmente habilitada, provisória ou definitivamente, perante o Poder Executivo.*

*§ 3º A habilitação definitiva de que trata o § 2º fica condicionada:*

*I - à regularidade fiscal da pessoa jurídica em relação aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda;*

...

*§ 7º A pessoa jurídica que descumprir as condições estabelecidas no § 3º:*

*I - terá sua habilitação cancelada;*

*II - perderá o direito de utilizar o saldo de créditos presumidos de que trata o § 2º nas formas estabelecidas nos incisos I e II do caput, inclusive em relação aos pedidos de compensação ou ressarcimento apresentados anteriormente ao cancelamento da habilitação, mas ainda não apreciados ao tempo desta;*

*III - não poderá habilitar-se novamente no prazo de dois anos, contados da publicação do cancelamento da habilitação;*

*IV - deverá apurar o crédito presumido de que trata o art. 8º na forma do inciso V do § 3º daquele artigo.*

...

*§ 8º Ato do Poder Executivo regulamentará o disposto neste artigo, estabelecendo, entre outros:*

...

*II - a forma de habilitação provisória e definitiva das pessoas jurídicas interessadas;*

...

*§ 9º A habilitação provisória será concedida mediante a apresentação do projeto de que trata o inciso III do § 3º e está condicionada à regularidade fiscal de que trata o inciso I do § 3º.*

Como se vê, ainda que se admita o caráter contraprestacional do Programa Mais Leite Saudável – PMLS, dado que o contribuinte se obriga a investir parte do crédito aproveitado no período, a comprovação da regularidade fiscal durante todo o programa é condição necessária para a fruição do referido benefício, uma vez que há previsão legal para o cancelamento da habilitação definitiva e a perda do direito ao aproveitamento de tais créditos.

Assim, não é razoável que o contribuinte queira se valer do aludido benefício sem comprovar a regularidade de sua situação fiscal.

Por sua vez, releva notar que a regulamentação do aludido benefício fiscal é mera decorrência da previsão veiculada pelo § 8º do art. 9º-A da Lei nº 10.925/04, de modo que não se mostra desarrazoado o prazo assinalado pelo art. 22 do Decreto nº 8.533/15 para a habilitação definitiva do contribuinte beneficiário do programa.

Desta feita, entendo que não se encontram preenchidos os requisitos exigidos no artigo 300 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Intimem-se e dê-se vista à União para manifestação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026184-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

AGRAVADO: AMERICAN SOLUCOES EIRELI - EPP, ANTONY NAZARE GUERINO, RAFAEL SAMPAIO RIOS

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA GUERINO PEPERAIO - SP167271

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONY NAZARE GUERINO - SP227588

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Fica a agravada AMERICAN SOLUÇÕES EIRELI - EPP, na pessoa de seu representante legal, intimada do r. despacho ID 97895070.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023228-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE: CIN PREMO S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega, em síntese, a ocorrência de prescrição, na medida em que, ajuizada a execução fiscal antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, a citação ocorreu mais de 5 (cinco) anos após o ajuizamento, não sendo possível atribuir tal demora exclusivamente à inércia do Poder Judiciário.

Pleiteia, ainda, a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

A agravada apresentou resposta (ID 90615242).

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, admitimos Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontestado do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe o art. 3º da Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."*

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Sustento a agravante a ocorrência de prescrição para o ajuizamento da execução fiscal, porquanto constituído o crédito tributário em 10/11/1998 e 10/12/1998, com a entrega das DCTF, a execução fiscal foi ajuizada em 05/04/2002. Antes mesmo da citação da executada, o débito foi objeto de parcelamento em 16/05/2003, cuja rescisão ocorreu em 20/09/2016, período no qual sua exigibilidade permaneceu suspensa. A empresa foi citada em 01/03/2019, não se vislumbrando, pois, a ocorrência de prescrição.

Finalmente, verifica-se não ser cabível a condenação do agravante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido extinta a execução fiscal, mas apenas rejeitada a exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO FEITO EXECUTIVO FISCAL.**

1. Na hipótese dos autos, a Corte de origem negou provimento ao recurso por entender que não houve extinção (parcial ou total) da execução fiscal e que "a verba honorária só deverá ser fixada em exceção de pré-executividade se do julgamento desta decorrer a extinção do feito executivo, ainda que parcialmente".

2. A conclusão alcançada pelo Tribunal a quo não destoia do entendimento pacificado nesta Corte Superior; segundo o qual é cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência.

3. Estando o acórdão recorrido em sintonia com o atual entendimento do STJ, não merece prosperar a irresignação quanto à aventada divergência jurisprudencial. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

(REsp 1.695.228/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 17/10/2017, DJe 23/10/2017).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução.

2. A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao exipiente condenação em ônus sucumbenciais (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999.417/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01.04.2008, DJ 16.04.2008; REsp 818.885/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJ 25.03.2008; EDcl no REsp 698.026/CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15.12.2005, DJ 06.02.2006; e AgRg no Ag 489.915/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02.03.2004, DJ 10.05.2004).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1259216/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2010)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- O v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, in casu, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Inexiste omissão em torno dos honorários advocatícios, pois, verificada a rejeição da exceção de pré-executividade, como ocorre na hipótese dos autos, a verba honorária será fixada somente no término do processo de execução fiscal.

- Considerando o enunciado nº 7 do Plenário do C. Superior Tribunal de Justiça, sessão de 09 de março de 2016, não há condenação em honorários recursais.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(Apelação Cível 0001268-89.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, j. 15/03/2017, e-DJF3 27/03/2017)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001671-70.2017.4.03.6005**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: JESSICA DE MELO TAKEDA - ME**

**Advogado do(a) APELANTE: ANA JOARA FERNANDES MARQUES - MS18320-A**

**APELADO: YOLANDA VALLI SIMAN, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de dezembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026952-42.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA**

**AGRAVANTE: MORGAN STANLEY PARTICIPACOES LTDA.**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A, FLAVIO VEITZMAN - SP206735-A, VICTOR GREGOLIN - SP390839-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intimem-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027535-27.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**AGRAVANTE: TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA PASSOS BERFORD GUARANA VASCONCELLOS - RJ112211**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo do SAF - Serviço de Anexo Fiscal - Foro de Mogi Guaçu - SP.

Decido

O presente recurso é intempestivo.

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Com efeito, o presente recurso mostra-se manifestamente intempestivo, a teor do que dispõe o artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, bem como, descumpridas as determinações contidas nos artigos 1.016, *caput* e 1.017, § 2º, inciso I, do referido diploma legal:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL DE JUSTIÇA INCOMPETENTE PARA O JULGAMENTO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*- É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. De outra parte, nos termos do art. 524, caput, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.*

*- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.*

*- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consonte se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).*

*- Protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.*

*- O agravante apenas reitera as alegações suscitadas nas razões de apelação, não apresentando argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.*

*- Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001655-65.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012)

Cumpra-se destacar que por se tratar-se de decisão proferida por juiz estadual, investido na competência federal delegada, o recurso deveria ser direcionado ao Tribunal Regional Federal, nos termos do artigo 109, § 4º, da Constituição Federal.

Verifica-se que o agravo de instrumento foi interposto no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no dia 28/08/2019, e distribuído perante a 5ª Câmara de Direito Público, cujo Relator não conheceu do recurso determinando a remessa dos autos a esta E. Corte, tendo sido protocolado neste Tribunal somente no dia 22/10/2019.

Cumpra-se consignar que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento nº 308, de 17/12/09, do CJF da 3ª Região.

O art. 4º do referido Provimento estabelece, também, que: "A área de protocolo, ao receber a petição pertencente ao SPI, deve apor a chancela 'Protocolo Integrado', com o número de protocolo, data e horário de recebimento, inserindo-a no sistema processual de consulta e atualização de fases e, após, remetê-la à área de Comunicações em envelope contendo a expressão 'Protocolo Integrado' até o dia útil seguinte ao seu recebimento."

Assim, para efeito de contagem dos prazos, prevê o art. 7º: "Para fins de contagem de prazo, deve ser considerada a data de protocolo aposta junto à chancela 'Protocolo Integrado'".

O fato de o recurso ter sido tempestivamente protocolado no Tribunal de Justiça de São Paulo, pelo sistema e-Saj, não obsta a intempestividade aqui reconhecida, por caracterizar-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo ad quem incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido é a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. A interlocutória recorrida foi proferida em 09/05/2011 e o mandado de penhora foi cumprido em 01/03/2012, todavia, o agravo de instrumento foi inicialmente protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na data de 12/03/2012, sendo a petição devolvida à comarca de origem e disponibilizada ao interessado nos termos do Comunicado CG nº 374/2011 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.*

*2. Posteriormente a parte agravante encaminhou sua minuta de agravo ao Juízo Federal de Jales/SP em 04/05/2012 (protocolo integrado), quando já decorrido o prazo recursal, sendo finalmente os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.*

*3. Desta forma o agravo é intempestivo (artigo 522 do Código de Processo Civil), já que o artigo 524, caput, do mesmo diploma determina que o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente, onde será realizada a aferição da tempestividade.*

*4. O agravo foi protocolado equivocadamente na Justiça Estadual de São Paulo, a qual não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento nº 308 de 17/12/2009 com as alterações do Provimento nº 309 de 11/02/2010, ambos do Conselho de Justiça deste Tribunal Regional Federal), não havendo suspensão ou interrupção do prazo recursal por conta da errônea no endereçamento.*

*5. Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014551-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012)

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.*



1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls. 154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019983-77.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.

3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467).

**AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. ERRO GROSSEIRO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.**

I - Tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O recurso protocolado no Tribunal de Justiça Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal Regional Federal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

III - No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravo interno não provido.

(TRF 3ª R. AI 2016.03.00.005293-5/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Nona Turma, julgado em 27/03/2017, DJE 11/04/2017).

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.** 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido. (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.**

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido.

(AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009836-03.2008.4.03.6109**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: EMERSON ASSIS**

**Advogado do(a) APELADO: JORGE ARRUDA GUIDOLIN - SP48197-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de dezembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006243-87.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.**

**Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A**

**APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de dezembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0050591-68.2013.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

Erro de interpretação na linha: '

`#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}`

`': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica`

**APELADO: URANIA SERVICOS AEREOS ESPECIALIZADOS LTDA - ME**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 04 de dezembro de 2019, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas. Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026434-22.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
APELANTE: FILIP ASZALOS  
Advogados do(a) APELANTE: MARIADO ALIVIO GONDIM E SILVARAPOPORT - SP98892-A, ERIKA MESSEMBERG - SP187399-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO AYRES BARRETO

## DECISÃO

Vistos.

Diante do noticiado falecimento do recorrente Filip Aszalos (Id 61188449), suspendo este processo, com fundamento no artigo 313, I e § 1º, do CPC, para que seja promovida a sucessão processual pelo espólio ou por seus herdeiros, considerando que, pela declaração contida na certidão de óbito, o falecido deixou bens a inventariar.

À míngua de maiores informações necessárias à formalização da sucessão processual, verificou-se, em pesquisa no sítio oficial do Tribunal de Justiça de São Paulo, a distribuição de inventário em nome de Filip Aszalos (autos de nº 1049005-07.2019.8.26.0002), em trâmite perante a 10ª Vara de Família e Sucessões do Foro Regional de Santo Amaro.

Assim, oficie-se ao juízo estadual indicado, para que informe, o mais breve possível, o nome e endereço dos herdeiros, bem como do inventariante do espólio de Filip Aszalos, que era portador da cédula de identidade RG nº 1276890-SSP-SP.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025848-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: EDILAINÉ PAULA DE OLIVEIRA CAMPANHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FÁBIO PAULA DE OLIVEIRA - SP256914-A  
AGRAVADO: CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a agravante para que fique ciente do envio dos autos a esse Tribunal Regional Federal e para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, manifeste-se sobre a competência para julgamento da causa, conforme artigo 109 da Constituição Federal.

Após, com ou sem manifestação da recorrente, intime-se a parte agravada para que se manifeste sobre o quanto ventilado na presente oportunidade e, também, para os fins do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027197-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
AGRAVANTE: DANIELA DA PONTE LEITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA ESTEVAM VASCONCELOS - SP294882-A  
AGRAVADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, estendo à agravante, nesta instância recursal, os benefícios da gratuidade da justiça. Anote-se.

Considerando que intimação da decisão que indeferiu o pedido de liminar (Id 22053880 dos autos originários), cujo provimento pretende obter neste recurso, ocorreu em 23/09/2019, intime-se a agravante para que, nos termos do artigo 10, do CPC, esclareça a tempestividade deste recurso.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Decorrido, tomemels.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027311-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: INDUSTRIA DE MOLHO MARUITI LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017471-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: SORVETERIA KIDELICIA DE SABOR LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Soverteria Kidelicia de Sabor Ltda. EPP em face da União Federal em sede de embargos à execução fiscal.

Consta que foi proferida sentença nos autos originários.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim, havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado devido ao caráter exauriente da sentença proferida.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente: como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

(d)

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001732-34.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALFRIO SOLUTIONS S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A  
APELADO: METALFRIO SOLUTIONS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista o tema referente às despesas de capatazia, determino o sobrestamento do feito até decisão a ser proferida pelo C. STJ nos REsp's 1.799.306/RS, 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, afetados ao rito dos recursos repetitivos com determinação de suspensão nacional dos feitos, cujo objeto consiste na "inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro" (Tema Repetitivo nº. 1014 do C. STJ):

*"TRIBUTÁRIO. VALORADUANEIRO. COMPOSIÇÃO. DESPESAS COM CAPATAZIA. INCLUSÃO. EXAME.*

1. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, bem como os pressupostos legais específicos para afetação do tema à sistemática dos recursos repetitivos, elege-se o recurso especial como representativo da controvérsia, conjuntamente com o RESP 1.799.306/RS e o RESP 1.799.308/SC.

2. Tema a ser definido pela Primeira Seção: "inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro". (ProAfr no REsp 1.799.309/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2019, DJe 03/06/2019)

Intím-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

#### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001736-53.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: TUBOTEC COMERCIO DE MANGUEIRAS E BORRACHAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A, RICARDO MARTINEZ - SP149028-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TUBOTEC COMERCIO DE MANGUEIRAS E BORRACHAS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-14.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS JUWILSON LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: CASSIO EDUARDO BORGES SILVEIRA - SP321374-A, MARCUS VINICIUS COSTA PINTO - SP286252-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS JUWILSON LTDA - EPP, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000295-73.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: REIS OFFICE PRODUCTS COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGARD BERALDO ZILLER - SP208672-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, REIS OFFICE PRODUCTS COMERCIAL LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002217-34.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA., NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: TIAGO SERRALHEIRO BORGES DOS SANTOS - SP285835-A, JOSE LUIS RIBEIRO BRAZUNA - SP165093-A  
Advogados do(a) APELADO: TIAGO SERRALHEIRO BORGES DOS SANTOS - SP285835-A, JOSE LUIS RIBEIRO BRAZUNA - SP165093-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL SERVICOS LTDA e NOKIA SOLUTIONS AND NETWORKS DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024324-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HONDA SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) HONDA SERVICOS LTDA, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005063-21.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBRATECH INDUSTRIA, COMERCIO & MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, EMBRATECH INDUSTRIA, COMERCIO & MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002118-42.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TINTAS JD LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, TINTAS JD LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005463-50.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIBERTY COMERCIO E INDUSTRIA DE TECIDOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, LIBERTY COMERCIO E INDUSTRIA DE TECIDOS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000348-89.2016.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, EXPANDER MANUTENCAO LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001684-20.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO JOAO ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, SAO JOAO ALIMENTOS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000994-71.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JAMAICA EMBALAGEM LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JAMAICA EMBALAGEM LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, JAMAICA EMBALAGEM LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000468-82.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CGM - DROGARIA LTDA - EPP, ARIOVALDO CONDE JUNIOR - EPP, BCN - DROGARIA LTDA, MCD - DROGARIA LTDA, MEGA BAY MAGAZINE LTDA, MC DROGARIA LTDA - ME, CONDE SUPERMERCADO LTDA - EPP, MASTER FORMULA FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA - ME, MA CONDE DROGARIA LTDA - EPP, DCM - DROGARIA LTDA, IARA DE OLIVEIRA LEITE VIEIRA - EPP, CONDE NETO & CIA LTDA, CONDE & DAZ DROGARIA LTDA - EPP, CND - DROGARIA LTDA - EPP, BR FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que os ora agravados, BCN - DROGARIA LTDA e outros, querendo, manifestem-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026659-76.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: R G M INFORMATICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LISANDRA FLYNN PETTI - SP257441-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, R G M INFORMATICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LISANDRA FLYNN PETTI - SP257441-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) R G M INFORMATICA LTDA, ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002444-02.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: BLUE GROUP PARTICIPACOES E COMERCIO ELETRONICO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA COSTA CASTAGNA - SP325751-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BLUE GROUP PARTICIPACOES E COMERCIO ELETRONICO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DA COSTA CASTAGNA - SP325751-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, BLUE GROUP PARTICIPACOES E COMERCIO ELETRONICO LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004408-43.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: BRAG STOCK COMERCIO DE FERRAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE FERNANDES PEREIRA - SP66449-A, MARCELO FRANCA - SP240500-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRAG STOCK COMERCIO DE FERRAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE FERNANDES PEREIRA - SP66449-A, MARCELO FRANCA - SP240500-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, BRAG STOCK COMERCIO DE FERRAGENS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002309-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: GRADUS CONSULTORIA DE GESTAO LTDA., GRADUS SOFTWARES DE GESTAO LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO UCHOA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO - SP180623-A, ROGERIO MOLLICA - SP153967-A, SILVIA MARIA DE ALMEIDA BUGELLI VALENCA - SP131097-A  
Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO UCHOA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO - SP180623-A, ROGERIO MOLLICA - SP153967-A, SILVIA MARIA DE ALMEIDA BUGELLI VALENCA - SP131097-A  
APELADO: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que os ora agravados, GRADUS CONSULTORIA DE GESTAO LTDA e GRADUS SOFTWARES DE GESTAO LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002339-23.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: BIG - MASSA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: DIEGO ROMERO COSTA - SP301268-A, RODRIGO MARINHO - SP235344

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, BIG - MASSA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017649-08.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DAXIA DOCE AROMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, DAXIA DOCE AROMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000169-54.2017.4.03.6120



RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACOS SAO CARLOS COMERCIO E INDUSTRIA DE FERRO E ACO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, ACOS SAO CARLOS COMERCIO E INDUSTRIA DE FERRO E ACO LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001456-91.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROBERT BOSCH MOTORES DE PARTIDA E ALTERNADORES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: AMANDA REGIANI ZELI - SP327945-A, DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, ROBERT BOSCH MOTORES DE PARTIDA E ALTERNADORES LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Faço ainda abertura de vista para que o ora embargado, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024556-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: JAGUAR E LAND ROVER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAGUAR E LAND ROVER BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu medida liminar objetivando provimento jurisdicional para suspender os efeitos do ato administrativo que indeferiu a inclusão no PERT, dos débitos do IRPJ e CSLL relativos ao período de janeiro a março de 2015.

Alega a agravante, em síntese, que a negativa de inclusão no PERT de débitos declarados e já pagos por mero atraso de uma das declarações da agravante é sanção completamente desproporcional e irrazoável. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Não se desconhece que o parcelamento corresponde a um benefício dado ao contribuinte, que deve obedecer estritamente às regras estabelecidas na legislação própria, sob pena de eventual exclusão. Porém, ainda assim, o Fisco deve ser razoável e não gerar impedimentos para o cidadão efetivamente vir a exercer o benefício.

Nesse sentido, as partes - tanto o Estado quanto o contribuinte - devem agir na mais absoluta boa-fé e transparência, procurando efetivar a quitação dos débitos que, em última análise é o objetivo do programa.

Todavia, em que pesem as alegações da agravante, consta informação da autoridade coatora que:

*“O indeferimento parcial do pedido de inclusão de débitos no PERT tem origem única e exclusivamente na desídia do próprio contribuinte, porque não observou o prazo legal para a apresentação das declarações retificadoras, descumprindo, assim, condição de validade do parcelamento.”*

Ora, aparentemente, não se tratou de simples descuido, eis que o prazo legal para a apresentação das retificadoras foi em muito descumprido, não havendo que se falar, ao menos nesta sede recursal, em mero atraso.

Atendendo às formalidades legais e, diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não verifico, por ora, máculas na decisão.

Em suma, os argumentos trazidos pela agravante são insuficientes, em sede de exame sumário, para configurar qualquer ilegalidade ou abusividade.

Ausente a ausência do *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024403-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: PLASTICOS MUELLER S/A INDECOM  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PLASTICOS MUELLER S/A INDECOM**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014188-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: JBS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE CASTILHO - SP196408  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, JBS S/A, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002292-81.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: BR INSURANCE CORRETORA DE SEGUROS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

O feito principal a que se refere o presente recurso - Mandado de Segurança nº 5030507-37.2018.4.03.6100 - foi sentenciado (Id. nº 21617443).

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a r. decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023852-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TECNOFERRAMENTAS COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, para, aplicando a tese fixada pelo E. STF ("O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), em sede de julgamento com repercussão geral, bem como, as razões exaradas no julgamento do RE n. 1.115.501-SP; declarar a existência de valor a maior nos títulos executivos em cobro na presente execução fiscal (CDA 80.7.17.025254-83 e CDA 80.6.16.057841-05), sem prejuízo de suas subseqüentes atualizações, para fins de prosseguimento.

Alega a agravante, em síntese, que, consoante determina a legislação de regência, a discussão da execução há que ser feita, obrigatoriamente, através de embargos de devedor. Ressalta ainda que é possível que o S.T.F. module os efeitos de sua decisão no R.E. nº 240.785/MG, uma vez que a Fazenda Nacional interpôs pedido nesse sentido através de Embargos de Declaração no R.E. nº 574.706/PR. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Não obstante sejam os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

A questão atinente à legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS faz-se necessária apenas a análise da legislação sobre a matéria, vez que se trata de questão unicamente de direito. Assim, considerando que a matéria pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade o juízo *a quo* deve examiná-la.

Nesse sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a modulação dos efeitos a ser apreciada nos Embargos de Declaração opostos pela União no RE nº 574.706/PR, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, dentre outros.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferir a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021127-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MARCIA CRISTINA LOPES LEVORATO & CIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLE IRANIR CRISTINO DA SILVA - MG188109-A, RICARDO GONCALVES DOS ANJOS - MG131872-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

#### DECISÃO

Consoante informação doc. n. 93238116, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005784-07.2007.4.03.6106

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: AFONSO ALONSO SOLER

Advogados do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE RUBIO - SP169661-N, ALEXANDRE JOSE RUBIO - SP155299-N

## DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027109-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA - SP260681-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A – CASAS PERNAMBUCANAS em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, consignou que a forma da compensação objeto da decisão discutida não foi tratada nos autos principais, não podendo o juízo se manifestar quanto ao pedido formulado, que deverá ser discutido em novo processo.

Alega o agravante, em síntese, que o recurso decorre do desrespeito a decisão judicial transitada em julgado proferida em seu favor, que cuidou da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e foi constituída com base nos termos da repercussão geral apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, devendo ser aplicada de forma a não questionar a exclusão, pela agravante, do ICMS destacado em notas fiscais de saída da base de cálculo do PIS/COFINS.

É o relatório.

Decido.

O agravo de instrumento é manifestamente inadmissível.

O presente recurso não se adequa a quaisquer das hipóteses do rol taxativo previsto pelo artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019554-44.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: PRESLEY LIGHT TELEFONIA E ILUMINACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON ALVES LEMES - SP338887-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Inicialmente, destaco que o processo originário no ato de interposição do presente recurso era físico.

Assim, intime-se a agravante para que traga à colação, no prazo de 5 (cinco) dias, cópia dos documentos mencionados no artigo 1.017, I, do CPC, essenciais ao deslinde do recurso, sob pena de não conhecimento, nos termos do artigo 932, parágrafo único e III do CPC.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018031-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: FUNDICAO ZUBELA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DA COSTA NOGALES - SP301615-A, JOAO ALVARO MOURI MALVESTIO - SP258166-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027091-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: 1001 INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026879-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022342-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BANCO BRADESCO BBI S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Desistência do agravo de instrumento requerida por **Banco Bradesco BBI S.A.** (Id 94421098), a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011126-43.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Louis Dreyfus Company Brasil S/A para, confirmando a liminar concedida, determinar que a autoridade impetrada proceda a conclusão da análise dos pedidos administrativos de ressarcimento nºs 13808.003335/96-05, 13804.002257/2001-81, 13804.001668/00-34 e 13804.000442/2001-31.

Manifestação da União Federal (ID 55167291), através da qual informa o desinteresse em interpor recurso, nos termos do quanto disposto no artigo 19 da Lei nº 10.522/02 e nos artigos 2º, V, VII, §§ 3º a 8º, 5º e 7º da Portaria PGFN Nº 502/2016.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Conforme relatado, após a prolação do provimento ora apreciado, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou seu desinteresse em recorrer, nos termos das orientações previstas no artigo 19 da Lei nº 10.522/02 e nos artigos 2º, V, VII, §§ 3º a 8º, 5º e 7º da Portaria PGFN Nº 502/2016.

Nesse contexto, a remessa oficial não comporta conhecimento.

Deveras, considerando a manifestação expressa da União Federal, não há que se falar em reexame necessário, devendo ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que não exista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - matérias de que trata o art. 18;

II - tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.788, de 2013)

IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

b) não houver viabilidade de reversão da tese firmada em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, conforme critérios definidos em ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

VII - tema que seja objeto de súmula da administração tributária federal de que trata o art. 18-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

(...)"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À ninguém de interesse recursal, baixem os autos à vara de origem.

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Carla Cristina Oliveira Borges para o fim de determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do processo administrativo de restituição por ela apresentado.

Manifestação ministerial, pelo improvemento da remessa oficial.

### Decido.

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar pleito administrativo formulado pela impetrante, consubstanciado em pedidos de restituição, apresentados há mais de 360 dias e não apreciados até a data da presente impetração.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo*, à vista das disposições da Lei nº 11.457/2007 - que dispõe ser obrigatória a prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos -, houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nesse contexto, nenhum reparo há a ser feito na decisão recorrida.

Com efeito, apreciando o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido nos autos do REsp 1.138.206/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC/73), firmou entendimento no sentido de que o prazo para decisão administrativa do procedimento administrativo tributário é de 360 dias, *ex vi* das disposições do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007, *verbis*:

*"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

Confira, a propósito, a ementa do indigitado julgado:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: 'a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.'*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: 'Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)*

*I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

*II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;*

*III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.*

*§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.'*

*5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:*

*'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.'*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (destaquei)*

*(STJ, REsp 1.138.206/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/2010, DJe 01/09/2010)*

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, verifica-se que, no caso em análise, o pedido administrativo foi protocolado em 14/06/2016 e em 12/08/2016 sendo certo que, até a data do ajuizamento do presente *writ*, em 18/10/2018, ainda não havia sido analisado de forma conclusiva.

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legal para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da impetrante, nenhum reparo há a ser feito na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À ninguém de interesse recursal, à vista da manifestação da Fazenda Nacional proferida após a prolação da sentença - ID 1016347 -, baixem, desde logo, os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007877-84.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: CASA DE CULTURA DE ISRAEL, CAFE CULTURAL COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CAMILA REZENDE MARTINS - SP247936, PAULO MAGALHAES NASSER - SP248597

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CAMILA REZENDE MARTINS - SP247936, PAULO MAGALHAES NASSER - SP248597

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Casa de Cultural de Israel e outro para o fim de determinar à autoridade impetrada que que forneça à impetrante Café Cultural Comércio de Alimentos - EIRELI, inscrição própria no Cadastro nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, independentemente do fato de sua titular ser uma pessoa jurídica, no caso, a impetrante, Casa de Cultura de Israel.

Manifestação da União Federal (ID 3072085 - pág. 162), através da qual informa o desinteresse em interpor recurso, conforme orientação prevista no art. 2º, X, da Portaria PGFN nº 502/2016.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

### Decido.

Conforme relatado, após a prolação do provimento ora apreciado, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou seu desinteresse em recorrer, nos termos da orientação prevista no art. 2º, X, da Portaria PGFN nº 502/2016.

Nesse contexto, a remessa oficial não comporta conhecimento.

Deveras, considerando a manifestação expressa da União Federal, não há que se falar em reexame necessário, devendo ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*III - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.788, de 2013)*

*IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluída pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*b) não houver viabilidade de reversão da tese firmada em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, conforme critérios definidos em ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional; e (Incluída pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VII - tema que seja objeto de súmula da administração tributária federal de que trata o art. 18-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*(...)"*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À ninguém de interesse recursal, baixem os autos à vara de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025570-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOYTEC ELETRONICA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO SERGIO DASILVEIRA - SP111074-A

## DESPACHO



Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5017327-85.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA: TANIA MARTINEZ ORTIZ  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Tânia Martínez Ortiz para assegurar a impetrante o direito ao processamento de seu pedido de regularização migratória, independentemente das taxas respectivas. Em consequência determinou-se o cancelamento da multa decorrente da estadia irregular na impetrante no país imposta pela DELEMIG-GRU, bem como que a autoridade se absterha de impedir o ingresso da impetrante em território nacional ou aplique novas penalidades em razão da falta de renovação da RNE.

Manifestação da União Federal (ID 3246074), através da qual informa o desinteresse em interpor recurso, conforme orientação prevista no art. 4º da Portaria PGFN Nº 502/2016.

Manifestação ministerial, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Conforme relatado, após a prolação do provimento ora apreciado, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou seu desinteresse em recorrer, nos termos da orientação prevista no art. \_\_\_\_ da Portaria PGFN n.º 502/2016.

Nesse contexto, a remessa oficial não comporta conhecimento.

Deveras, considerando a manifestação expressa da União Federal, não há que se falar em reexame necessário, devendo ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que exista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - matérias de que trata o art. 18;

II - tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.788, de 2013)

IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

b) não houver viabilidade de reversão da tese firmada em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, conforme critérios definidos em ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

VII - tema que seja objeto de súmula da administração tributária federal de que trata o art. 18-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

(...)"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

À ninguém de interesse recursal, baixemos autos à vara de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022003-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: GENILSON JOSE DE BARROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

#### DESPACHO

No que tange ao pedido de assistência judiciária gratuita formulado pelo agravante, o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

Destaco que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, vale dizer, *mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado.

Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, e estiverem presentes fortes elementos capazes de contrariar a alegada hipossuficiência.

Anoto que não ficou comprovado o estado de miserabilidade que obriga a concessão do benefício da justiça gratuita.

Consoante fundamento do MM. Juiz de origem (...) *verifica-se, consoante consulta ao endereço eletrônico indicado pela União (ID Num. 13667094 - Pág. 2) que o impugnado percebeu mensalmente de junho a 11/2018, da Unicamp, o montante de R\$ 6.425,31 (seis mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e trinta e um centavos).*

*Verifica-se, portanto, do quadro fático apontado, que o valor percebido mensalmente pelo impugnado é superior ao valor limite de isenção do imposto de renda, é dizer, acima da média percebida pelos trabalhadores brasileiros, razão pela qual não faz jus ao benefício da gratuidade de justiça. (...).*

Por essa razão, **indefiro o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

Dessa forma, proceda ao pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025382-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HEMERSON JOSE DA SILVA - ES19171  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

#### DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025022-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: CHADE E CIA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A  
AGRAVADO: COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS - AMBEV, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Chade e Cia. Ltda.**, contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu seu pedido de tutela provisória de urgência para, reservado o valor de R\$ 151.105,18 destinado ao pagamento de honorários da empresa AMBEV, o levantamento do remanescente dos valores consignados nestes autos (Id 22503309 dos autos originários).

Pleiteia a agravante a concessão de antecipação da tutela recursal. Aduz, quanto ao *periculum in mora*, que precisa R\$ 2.300.000,00 para pagamento, em 1º/10/2019, de acordo que realizou para negociar suas dívidas, sob pena de ter de desembolsar quase sete vezes esse montante e de perder os imóveis que ofereceu em garantia. Requer, ao final, o provimento do recurso para que seja deferido o levantamento dos valores solicitados.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*[...]*

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu os seguintes argumentos (Id 90834386 - pág. 19):

Ademais, o **perigo de dano** é evidente no presente caso.

Situação narrada nos autos demonstra o perigo de prejuízos lastimáveis e danos efetivos a Agravante, porquanto esta, conforme visto, precisa efetuar o pagamento da quantia de R\$ 2.300.000,00 (dois milhões e trezentos mil reais), no dia **01 de outubro (próxima terça-feira)**, para cumprir acordo (fls. 1.397/1.407) por meio do qual conseguiu negociar suas dívidas, única forma de viabilizar o pagamento de seus compromissos.

Se não efetuar o pagamento na data aprazada, terá que arcar com uma obrigação de quase 7 (sete vezes) que o valor da parcela supra mencionada, que seria suficiente para quitar suas dívidas, bem como também perderá os imóveis que deu como garantia.

E somente conseguirá honrar com tal pagamento, que vence dia 01/10/19 (próxima terça-feira), se conseguir efetivar o levantamento do valor consignado em conta judicial atrelada ao feito de origem, ainda que esta medida seja autorizada, neste momento, em sede da urgência comprovada, **apenas e tão-somente quanto ao montante suficiente para o pagamento da parcela que irá vencer no dia 01 de outubro, próxima terça-feira.**

Veja-se o enorme prejuízo e efetivo perigo de dano e risco ao resultado útil deste processo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso concreto, em que a parcela cujo pagamento a agravante aponta como base do perigo da demora já venceu (em 1º/10/2019). Saliante-se que, a despeito de o recurso ter sido apresentado neste tribunal em 27/9/2019, foi distribuído a este relator em 10/10/2019, conforme certidão Id 95331741. Ainda que assim não fosse, não se verificaria a urgência alegada, eis que, como bem afirmou o juízo *a quo* (Id 22503309 dos autos originários):

*O pedido para imediato levantamento da importância depositada nos autos não comporta deferimento, pois a urgência suscitada pela postulante CHADE diz respeito a um acordo entabulado por ela e terceiro estranho ao processo, versando sobre objeto distinto do aqui tratado, e do qual nem a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) e nem a AMBEV participaram, devendo estas, primeiramente, serem ouvidas por determinação mesmo do artigo 9º do Código de Processo Civil.*

Evidentemente, o vencimento de um acordo celebrado entre a recorrente e terceiros estranhos à demanda não pode servir de fundamento para liberar, a pretexto de urgência, montante depositado nos autos originários. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019976-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213  
AGRAVADO: LBR - LACTEOS BRASIL S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos autos da ação mandamental nº. 5012568-10.2019.4.03.6100, em curso perante o r. Juízo da 13ª Vara Federal Cível.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Conforme Certidão (ID 96806692), verifico que nos autos originários foi proferida sentença concedendo parcialmente a segurança a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de realizar a retenção de ofício dos créditos reconhecidos em favor da Impetrante Pedidos de Ressarcimento nºs 33246.20568.130319.1.1.18-6156 e 05830.21203.130319.1.1.19-9640 com débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa.

Decido.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 23 de outubro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004214-28.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ROSANA  
Advogados do(a) APELADO: RENATA CRISTINA ZACARONE - SP391378-N, RODRIGO CESAR PARMA - SP291168-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (APELADO: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ROSANA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004335-98.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: SUPERMERCADO X LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO XLTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (APELANTE: SUPERMERCADO XLTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021677-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A  
AGRAVADO: OCEAN AIR LINHAS AEREAS S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a tutela provisória de urgência requerida, objetivando a retenção de recebíveis junto às operadoras de cartões de crédito, bem como que a AVIANCA seja compelida a efetuar o regular repasse das tarifas de embarque e conexão vincendas.

Alega o agravante, em síntese, que os respectivos autos de infração juntados aos autos, demonstram que os produtos comercializados pela agravada foram reprovados por apresentarem quantidades inferiores às anunciadas, pelo critério individual, em desacordo com a Portaria nº 248/2008, que estabelece os parâmetros sobre o controle de Produtos Pré-Medidos comercializados em unidade de massa e volume de conteúdo nominal igual.

Aduz, ainda, que a AVIANCA se apropriou indevidamente de R\$ 45.573.320,26 (quarenta e cinco milhões quinhentos e setenta e três mil trezentos e vinte reais e vinte e seis centavos) da INFRAERO, o que significa que causou indiscutível dano ao patrimônio na autora e que o dano causado e cuja reparação se pretende com a presente ação refere-se apenas às tarifas aeroportuárias, em especial à tarifa de embarque e conexão, pagas pelos passageiros e que deveriam ter sido repassadas a tempo e modo à INFRAERO pela AVIANCA, sendo, pois, objeto de ululante apropriação indébita.

Pleiteia a parte agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 1.019, inciso I, do CPC, para que seja determinado o sequestro de até R\$ 45.573.320,26 (quarenta e cinco milhões quinhentos e setenta e três mil trezentos e vinte reais e vinte e seis centavos), mediante retenção de recebíveis junto às operadoras de cartões de crédito, expedindo-se, para tanto, o competente mandado a tais instituições, ou outra medida cautelar que reputada adequada para garantir o resultado útil do presente processo

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, a parte agravante se limita a alegar que os efeitos da r. decisão poderão acarretar danos ou risco ao resultado útil do processo, sem esclarecer concretamente quais seriam eles, tendo em vista que, caso saia vitoriosa da presente demanda, poderá adotar as providências cabíveis para ressarcir-se, levando-se em conta as correções eventualmente devidas pelo tempo decorrido.

Por outro lado, verifico que a documentação acostada aos autos não demonstra de maneira inequívoca as alegações da agravada, valendo a pena ressaltar, que o atual momento processual não admite a ocorrência de dilação probatória.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistindo, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intím(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001553-77.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: QUINTA DO CONDE PAES E DOCES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, QUINTA DO CONDE PAES E DOCES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 90520627) opostos por Quinta do Conde Pães e Doces Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 45268725) que, em Juízo de retratação, nos termos do art. 932, do CPC, deu parcial provimento à apelação da União Federal apenas para restringir a sentença aos limites do pedido, e negou provimento à apelação da impetrante, reconhecendo o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, respeitada a prescrição quinquenal e o artigo 170-A do CTN.

A embargante, em suas razões, alega que a r. sentença vedou a restituição nos autos, porém autorizada em sede administrativa. Alega, ainda, que a Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça menciona "declaração do direito à compensação tributária", utiliza o termo compensação no sentido de "reparação" e não no sentido do instituto da "compensação", que é apenas uma das modalidades de extinção do débito tributário.

Assim não fosse, empresas que não possuem débito tributário não poderiam se beneficiar de decisão proferida em Mandado de Segurança que declarasse indevida a exigência tributária.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 92055849).

### Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, no tocante ao deferimento de repetição do indébito pelo MM. Juízo "a quo", entendo que alegação da União Federal deve ser acolhida em parte apenas para restringir a sentença aos limites do pedido.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, nos termos da Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do E. STF:

*"O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança."*

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada (ID 45268725).

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem/arquivo.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016224-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ROBERTO RESTUM, ADRIANA RESTUM, DANIELE RESTUM TRALDI, VANESSA RESTUM, FELIPE ROBERTO RESTUM, I. R., HOT-BRAS COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA, SUN BLOOM PARTICIPAÇÕES LTDA, PORT COMPANY PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, CYNTHIA GONCALVES - SP138332-A, LIDIA LAES MATHIAS - SP394913, THEO DIAS MARTINS SACARDO - SP283967, GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO - SP216190

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Investem as partes Recorrentes contra a r. decisão proferida pelo juízo da 1ª. Instância em sede de ação cautelar fiscal, que determinou o bloqueio dos ativos financeiros dos devedores envolvidos para fazerem face aos honorários advocatícios a que foram os mesmos condenados, propugnando, em síntese, pelo seu excesso e que sua cobrança se faça de forma menos onerosa.

Em sua contramínuta, a Fazenda Nacional propugna, em linhas gerais, que as razões dos agravantes em nada infirmam a decisão fustigada e sua pretensão não possui qualquer fundamento válido, não merecendo prosperar, conforme procura demonstrar.

Decido.

Tratar-se de decisão em sede de cumprimento de sentença proferida nos autos de cautelar fiscal movida pela União em face de todos os integrantes do "GRUPO RESTUM", em desdobramento do trabalho da Receita Federal do Brasil, que, no seu sentir, teria desvendado todo um esquema fraudulento calculadamente arquitetado.

Comparecem os agravantes para impugnar o valor da honorária, invocando seja feita a execução pelo modo menos oneroso.

Vale dizer, os Agravantes pretendem obter provimento jurisdicional que impeça o bloqueio de ativos financeiros e altere a verba honorária já fixada por sentença transitada em julgado.

Os Agravantes afirmam que se viram surpreendidos com a ordem e questionam a condenação, entendendo ser excessiva. A esse respeito, importa considerar que o recurso de agravo não é capaz de alterar a verba honorária fixada por sentença devido ao seu trânsito em julgado.

No mais, afirmam os agravantes que o bloqueio dos saldos em contas bancárias das empresas, tal como determinado pelo r. Juízo "a quo", atingiria o capital de giro e, por conseguinte, comprometeria a atividade econômica e, portanto, os salários de seus funcionários. Noutros termos, teria sido decretada verdadeira "asfixia" das empresas agravantes, cujo capital de giro foi tomado de forma abrupta a inviabilizar o regular atendimento dos seus fornecedores para continuidade de suas atividades econômicas com vista, sobretudo, ao pagamento de seus empregados.

No entanto, a documentação que trouxeram não demonstrou, em tese, que tal situação estaria a ocorrer, de modo que o princípio da menor onerosidade que norteia o processo executivo não lhes socorre.

Isto posto, indefiro a antecipação da tutela recursal e mantenho a decisão atacada.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028557-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AURIFLEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SILVEIRA DA SILVA - SP310745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Auriflex Indústria e Comércio Ltda, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que julgou improcedente a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese, que o vício contido nas CDAs anexas aos autos são insanáveis e carregam nulidade absoluta, norma de ordem pública, apreciável em qualquer tempo e grau de jurisdição, pela falta de autenticidade dos mesmos.

Aduz que, diferentemente do quanto entendido pela r. Decisão aqui atacada, são as Certidões de Dívida Ativa anexadas à inicial nulas, também, pelo não cumprimento do artigo 202, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, por serem omissas quanto ao livro e a folha da inscrição.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contra minuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo (incerteza, iliquidez, inexigibilidade, erro de cálculo, efeito confiscatório da multa, etc).

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

No mesmo sentido, destaco:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834/SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte do exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Por outro lado, não se esquece que, ao se discutir na via judicial a legitimidade do ato administrativo, já que goza ele de presunção de legitimidade, esta só é afastável mediante prova cabal, robusta e inequívoca de quem alega vício na sua constituição, fato que não se coaduna com o presente momento processual, que não admite dilação probatória.

Assim, forçoso reconhecer, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021940-47.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: VELOCE LOGISTICAS.A.**

**Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024777-75.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: FRANCESCINI E OLIVEIRAADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE OLIVEIRA PEREIRA - DF12882, ELIANE DE HOLANDA OSORIO TABORDA - DF24404**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025775-43.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: DI IORIO BRAGA & PORTO CONSULTORIA LTDA.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS MANAIA - SP90881-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003938-29.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: FRANCESCINI E OLIVEIRAADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANE DE HOLANDA OSORIO TABORDA - DF24404**



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Ratifico a r. decisão anteriormente proferida que indeferiu o pedido de efeito suspensivo (ID 64646895), por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Aguarde-se o julgamento do Agravo Regimental interposto.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001972-17.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
APELADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA  
Advogado do(a) APELADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo a apelação (Id 68247699 - fls. 21/32) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029857-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS - SP138176  
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

**A T O O R D I N A T Ó R I O**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004855-52.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA PREMIUM LTDA  
Advogados do(a) APELADO: VINICCIUS FERIATO - PR43748, MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

**A T O O R D I N A T Ó R I O**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, DISTRIBUIDORA PREMIUM LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 29331/2019**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006576-06.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.006576-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
---------	---	--

APELANTE	:	NELSON ESTEVES RAMIRO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP151617 ANTONIO ADAUTO DE ANDRADE FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	RACHELIANE ESTEVES
No. ORIG.	:	000657606201340361202 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENA. LEI N. 8.137/90 (ART. 1º, I, II E III). MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HABEAS CORPUS N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.**

- Os elementos dos autos são suficientes à comprovação da materialidade e da autoria delitiva.
- O réu admite ter o único responsável pela administração da empresa, cuja existência desde 1987, com emissão de "apenas 10 (dez) notas fiscais calçadas", não infirma a prática delitiva, para cuja consumação é suficiente o dolo genérico. Dificuldades financeiras não configuram, por si só, causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa, não restando comprovado que não havia alternativa ao não recolhimento dos tributos.
- Não houve insurgência em relação à dosimetria da pena.
- Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
- Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
- A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
- Acolhido o requerimento da Procuradoria Regional da República para determinar a execução provisória da pena tão logo esgotadas as vias ordinárias.
- Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal de Nelson Esteves Ramiro Júnior e, por maioria, determinar a execução provisória da pena tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013248-02.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.013248-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ROSANA SOARES VICENTE
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ROSANA SOARES VICENTE
ADVOGADO	:	SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ABSOLVIDO(A)	:	REGIVALDO REIS DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00132480220174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. ART. 313-A DO CÓDIGO PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRORROGAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. SÚMULA N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA.**

- A Constituição da República, em seu art. 5º, XII, garante a inviolabilidade das comunicações telefônicas, ressalvando, porém a possibilidade de sua interceptação mediante autorização judicial para fins de investigação criminal ou instrução criminal. O afastamento da garantia constitucional veio a ser disciplinado pela Lei n. 9.296/96. Assim, não há que se invalidar o resultado obtido em decorrência de interceptações telefônicas que foram realizadas mediante autorização judicial, nos termos da referida Lei n. 9.296/96 (STJ, RHC n. 9.555-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.05.00; STJ, REsp n. 88.803, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.10.07; STJ, HC n. 50.319-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 06.06.06; STJ, HC n. 50.365-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 15.02.07; STJ, HC n. 88.575-MG, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 21.02.08).
- A jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica no sentido da admissibilidade das sucessivas prorrogações da interceptação telefônica para a apuração da prática delitiva conforme sua complexidade (STF HC n. 83.515-RS, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ 04.03.05, p. 11; RHC n. 85.575-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 16.03.07; STJ, HC n. 29.174-RJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.06.04; RHC n. 13.274-RS, Rel. Min. Gibson Dipp, j. 19.08.03). Portanto, a entendimento esposado pela 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no HC n. 76.686-PR, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, j. 09.09.08, no sentido de conceder ordem de habeas corpus em contrariedade àquele entendimento não se revela predominante.
- Em Processo Administrativo Disciplinar que impôs à ré a demissão e em que houve a conclusão de que a acusada atuou para a concessão indevida de benefícios previdenciários. O relatório extraído do sistema do INSS, de auditoria do benefício, informa que a ré foi a responsável por toda a condução do procedimento para requerer o mencionado benefício, desde a habilitação até a concessão. Restou comprovado pelas declarações prestadas pelo segurado em Juízo que constava da documentação informações falsas. Essas conferiram ao beneficiário tempo de serviço especial, correspondente a período de tempo comum. Portanto, o conjunto probatório indica que a acusada, que era servidora do INSS, inseriu no sistema da autarquia previdenciária informações, que sabia serem falsas, para permitir a concessão do benefício indevido.
- A decisão não observou a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os inquéritos policiais e as ações criminais em curso não servem de fundamento ao aumento da pena-base dos delitos.
- Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as instâncias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
- O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativas de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).
- De ofício, a pena é reduzida. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a pena da ré Rosana Soares Vicente para 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa pela prática do crime do art. 313-A do Código Penal, mantido o regime inicial de cumprimento de pena aberto, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, a qual é reduzida para 2 (dois) salários mínimo e negar provimento às apelações, e, por maioria, determinar a execução provisória tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002520-54.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.002520-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ANTONIO BISPO RAMOS NETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000252054201840361192 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. OUTRAS PROVAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.**

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
2. Para aplicar a causa de aumento prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal é prescindível a apreensão e o exame pericial da arma, se por outras provas restar demonstrado que a violência ou ameaça foi exercida com emprego de arma, sendo do acusado o ônus de demonstrar que a arma é desprovida de potencial lesivo (STJ, HC n. 475.694/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 23.04.19, HC n. 493.919/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.04.19, AgRg no AREsp n. 1111512/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.12.18, HC n. 444.719/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 26.06.18, EREsp n. 961.863, Rel. p/ Acórdão Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10).
3. Na hipótese de ser noticiada nos autos a prática de atividade ilícita atribuída ao acusado, ainda assim não se pode agravar a pena sob o fundamento de ser desfavorável a personalidade do réu, sob pena de violar o preceito contido na Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça. Assim ocorreu no caso de determinado réu contra o qual pesava a notícia de descumprimento de medida de proteção contra a violência doméstica (TRF da 3ª Região, ACr n. 2015.61.07.001926-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 25.06.18).
4. Escorreia a majoração da pena-base em razão das circunstâncias do delito, praticado em concurso com outros 4 (quatro) agentes, com divisão de tarefas entre eles, o que permitiu o êxito da subtração de 23 (vinte e três) volumes transportados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
5. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
6. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
7. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
8. Parcialmente provido o recurso de apelação da defesa do acusado Antônio Bispo Ramos Neto. Determinada a execução provisória das penas, tão logo esgotadas as instâncias ordinárias.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa do acusado Antônio Bispo Ramos Neto para reduzir a pena-base, cominando-lhe em definitivo as penas de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de prisão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença, e, por maioria, determinar a execução provisória das penas, tão logo esgotadas as instâncias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013007-28.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.013007-7/MS
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: WILLIAN MARCELO LOPES
	: MODESTA ARTETA AJALA
	: CELIA AJALA GONCALVES
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00130072820134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. CABIMENTO. JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS. SUBSTITUIÇÃO DA ESPÉCIE DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. RÉU POBRE. ISENÇÃO CONCEDIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Autoria, materialidade e dolo comprovados.
2. A dosimetria fixada pelo Juízo *a quo* é adequada à espécie, uma vez que a quantidade de maços de cigarros transportados, 30.500 (trinta mil e quinhentos), requer maior reprovação, e justifica a fração de 1/3 (um terço) aplicada, de modo que a pena aplicada ao acusado deve permanecer inalterada.
3. É admissível a declaração do efeito da condenação estabelecido no inciso III do art. 92 do Código Penal na hipótese de contrabando ou descaminho, constituindo a inabilitação para dirigir veículos medida eficaz para desestimular a reiteração delitiva.
4. O art. 66, V, *a*, da Lei de Execução Penal estabelece competir ao Juízo das Execuções Penais determinar a forma de cumprimento da pena restritiva de direitos e, conforme art. 148 dessa lei, alterar a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de limitação de fim de semana, em qualquer fase da execução, para ajustá-la às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, entidade ou programa vinculado ao cumprimento da pena. Com efeito, a competência do Juízo das Execuções Penais está limitada a eventual adaptação da forma de cumprimento das penas restritivas de direitos, sendo vedada, contudo, a substituição da espécie de pena previamente fixada em sentença penal condenatória transitada em julgado (STJ, AgRg no AREsp n. 743284/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.10.15; STJ, HC n. 287379/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 18.08.15; TRF da 1ª Região, AGEPN n. 0072758-55.2013.4.01.0000, Rel. Juiz Federal Henrique Gouveia da Cunha, j. 11.02.14; TRF da 2ª Região, AGEPN n. 201002010081952, Rel. Des. Fed. Abel Gomes, j. 18.08.10).
5. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, deve ser mantida sua responsabilidade pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência (CPC/15, art. 98, § 2º), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a extinção da obrigação (CPC/15, art. 98, § 3º). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado.
6. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as instâncias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
7. O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).
8. Apelação parcialmente provida apenas para conceder a gratuidade da justiça.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita aos réus, e, por maioria, deferir a execução provisória da pena após o esgotamento das vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006393-75.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.006393-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: SONIA CRISTINA BUENO RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
APELADO(A)	: SONIA CRISTINA BUENO RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00063937520164036105 9 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. SONEGAÇÃO DE PAPELOU OBJETO DE VALOR PROBATÓRIO. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.**

- Os elementos dos autos são suficientes à comprovação da autoria e da realidade delitiva.
- Debar de restituir autos não é meio necessário ou fase normal de preparação ou de execução do delito de apropriação indébita nem pode ser considerado mero exaurimento ou *post factum* impunível, pois os designios são autônomos.
- Dosimetria da pena revista, para redução da pena aplicada.
- Pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos.
- Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
- Apelação da acusação não provida. Apelação da defesa provida em parte. Determinada a execução provisória da pena tão logo esgotadas as instâncias ordinárias.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento ao recurso de Sônia Cristina Bueno Rodrigues Gonçalves a fim de reduzir para 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 14 (catorze) dias-multa, no mínimo valor unitário legal, a pena pela prática do delito do art. art. 168, § 1º, III, do Código Penal e para 7 (sete) meses de detenção e 11 (onze) dias-multa, no mínimo valor unitário legal, a pena pela prática do delito do art. 356 do Código Penal. Substituída a pena privativa de liberdade aplicada por 2 (duas) restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 2 (dois) salários mínimos em favor de entidade beneficente e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46) pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões da ré e, por maioria, determinar a execução provisória da pena tão logo esgotadas as instâncias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

André Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002031-88.2002.4.03.6115/SP

	2002.61.15.002031-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: FRANCISCO CARLOS CRUSELLES
ADVOGADO	: SP066186 GLAUDECIR JOSE PASSADOR e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
APELADO(A)	: FRANCISCO CARLOS CRUSELLES
ADVOGADO	: SP066186 GLAUDECIR JOSE PASSADOR
APELADO(A)	: SEBASTIAO ARENA
ADVOGADO	: SP145754 GLAUCIA APARECIDA DELLELO e outro(a)
APELADO(A)	: JOSE IVAN DA SILVA
ADVOGADO	: SP077970 CARLOS ALBERTO GROSSO e outro(a)
	: SP082826 ARLINDO BASILIO
ABSOLVIDO(A)	: IZALTINA SANTINA DE ALMEIDA ARENA
EXCLUIDO(A)	: GUSTAVO ALFREDO ORSI (desmembramento)
No. ORIG.	: 00020318820024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A CEF (CP, ART. 171, § 3º). PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. ANTECIPADA OU VIRTUAL INADMISSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS APENAS COM RELAÇÃO AO RÉU FRANCISCO. ABSOLVIÇÃO DOS RÉUS SEBASTIÃO, ISALTINA E JOSÉ IVAN MANTIDA CONFORME A SENTENÇA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME QUE JUSTIFICAM A EXASPERAÇÃO DA PENA INICIAL. PERSONALIDADE. AUSÊNCIA DE DADOS PARA A VALORAÇÃO NEGATIVA. EXCLUSÃO DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REDUÇÃO DA PENA-BASE. NÃO INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 62, I, DO CÓDIGO PENAL. MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL. ADMISSIBILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 387, IV. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. DEFERIMENTO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDA. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO RÉU FRANCISCO.**

- O Ministério Público Federal denunciou Sebastião Arena, Isaltina Santina de Almeida Arena, Francisco Carlos Crusselles, José Ivan da Silva e Gustavo Alfredo Orsi por prática dos crimes previstos no art. 171, § 3º, e no art. 288, ambos do Código Penal. A denúncia narra que os acusados associaram-se de maneira estável e com o objetivo de praticarem delitos de diversas espécies e, ademais, efetivamente praticaram ou concorreram para a prática do crime de estelionato majorado a fim de obter vantagem econômica ilícita em prejuízo da Caixa Econômica Federal (CP, art. 171, § 3º). Houve, segundo a acusação, adesão fraudulenta a sistema de pagamentos conhecido como "débito automático em conta" que rendeu ensejo a transferência de valores de contas de terceiros que jamais haviam autorizado o débito em favor da pessoa jurídica contratante.
- O ordenamento penal não admite a aplicação da prescrição com fundamento em pena hipotética, nos termos da Súmula n. 438 do Superior Tribunal de Justiça.
- Restou demonstrado que o réu Francisco atuou em todas as etapas da conduta fraudulenta, desde a fase preparatória (abertura da conta, instalação do SICOV no computador de sua esposa, etc.) até o exaurimento do delito (saque em espécie na própria agência e pagamento em dólar, por intermédio de terceiros, dos valores remanescentes indevidamente transferidos). Em contrapartida, malgrado os indícios, não há prova suficiente de autoria delitiva com relação a Sebastião, Isaltina e José Ivan, réus cuja absolvição resta mantida conforme sentença.
- Dosimetria. Mantida, conforme a sentença, a valoração negativa das circunstâncias (meio sofisticado) e consequências do delito (expressivo prejuízo financeiro). Exclusão da circunstância judicial desfavorável relativa à personalidade do réu, pois os dados considerados pelo Juízo *a quo* dizem respeito às próprias circunstâncias do fato, já valoradas negativamente. O motivo do crime foi a obtenção da vantagem ilícita, o que é ínsito ao delito de estelionato, de modo que não cabe considerá-lo para exasperar a inicial. Os fundamentos indicados pela acusação para valorar a culpabilidade estão abrangidos pelas circunstâncias do crime.
- Não reconhecimento da agravante de pena prevista no art. 62, I, do Código Penal para o réu Francisco, uma vez que não houve prova suficiente para incriminar os demais corréus, não restando demonstrado o concurso de agentes e, por consequência, o papel de direção exercido pelo réu Francisco.
- Modificação do regime inicial, do semiaberto para o aberto, considerando a quantidade de pena aplicada (CP, art. 33, § 2º, c).
- Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, restou substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.
- Ressalvado meu entendimento de que se trata de norma processual, define a competência do juiz criminal para determinar um valor mínimo, o Superior Tribunal de Justiça entende que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, comma redação da Lei n. 11.719/08, é norma de direito material, não tem efeitos retroativos e exige que seja deduzido pedido antes das alegações finais a fim de garantir o contraditório e o devido processo legal (STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 27.05.14; AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13 e AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13). No caso dos autos, o fato é anterior à mudança legislativa, de modo que descabe atribuir efeito retroativo ao dispositivo, cuja incidência resta excluída.
- Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as instâncias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
- O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).
- Apelação do Ministério Público Federal desprovida.
- Apelação do réu Francisco Carlos Crusselles parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal do Ministério Público Federal; dar parcial provimento à apelação do réu Francisco Carlos Crusselles para excluir de sua condenação a indenização de R\$ 2.187.783,61 (dois milhões, cento e oitenta e sete mil, setecentos e oitenta e três reais e sessenta e um centavos), bem como reduzir a pena-base por exclusão de uma circunstância judicial desfavorável (personalidade), reduzindo a condenação para 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 40 (quarenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a

entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu e, por maioria, deferir a execução provisória da pena tão logo exauridas as instâncias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000102-55.2018.4.03.6116/SP

	2018.61.16.000102-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ALCIDES CAUN
ADVOGADO	:	SP178314 WALTER VICTOR TASSI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001025520184036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DELITO DO ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONDUTA SOCIAL. INFRINGÊNCIA À SÚMULA N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MULTA. PRIVATIVA DE LIBERDADE. PROPORCIONALIDADE. VALOR DO DIA-MULTA. VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. CONTINUIDADE DELITIVA. REUNIÃO DE PROCESSOS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. CUSTAS. RÉU POBRE. ISENÇÃO.**

1. Excluído, de ofício, o aumento da pena-base relativo à conduta social do acusado motivado pela existência de outros processos criminais em andamento, por infringir a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Afastado o aumento relativo à continuidade delitiva, considerando que a sonegação se deu apenas no exercício fiscal de 2009 (ano-calendário de 2008).
3. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, El n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecilia Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16), pelo que reduz a pena de multa para 11 (onze) dias-multa.
4. Reduzido o valor do dia-multa considerada a situação econômica do acusado.
5. Dado que a prestação pecuniária encontra-se associada tanto à punição quanto à reparação, os critérios para sua quantificação devem, na medida do possível, abranger tanto uma quanto outra dessas funções. Para esse efeito, cumpre atentar para a culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social do agente, às circunstâncias do crime (CP, art. 44, II; CP, art. 59, *caput*), mas também às consequências, dado que a prestação pecuniária é primordialmente um pagamento em dinheiro à vítima (CP, art. 45, § 1º, c. c. art. 59, *caput*, do CP).
6. Reduzido o valor da prestação pecuniária para 5 (cinco) salários mínimos.
7. A continuidade delitiva não induz conexão ou continência a resultar na reunião obrigatória de processos, cabendo ao Juízo das Execuções Penais, nos termos do art. 66, III, *a*, da Lei n. 7.210/84, reconhecê-la para fins de soma ou unificação das penas (STJ, HC n. 106920, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 05.10.10; TRF 3ª Região, HC n. 0041287-06.2009.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 12.01.10; TRF 3ª Região, ACR n. 0900419-81.1997.4.03.6110, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, j. 26.10.09 e TRF 3ª Região, HC n. 0078520-42.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 22.01.07).
8. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
9. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACR n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACR n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
10. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACR n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACR n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
11. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, deve ser mantida sua responsabilidade pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência (CPC/15, art. 98, § 2º), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a extinção da obrigação (CPC/15, art. 98, § 3º). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado.
12. De ofício, afastado o aumento da pena-base relativo à conduta social do acusado. Conhecido parcialmente o recurso de apelação da defesa do acusado Alcides Caun e, na parte conhecida, parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, afastar o aumento da pena-base relativo à conduta social do acusado, por infringir a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, conhecer parcialmente do recurso de apelação da defesa do acusado Alcides Caun e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reduzir a pena de multa, o valor unitário do dia-multa e o valor da prestação pecuniária, bem como para afastar a elevação de pena decorrente da continuidade delitiva, cominando-lhe, em definitivo, as penas de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e na prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos, ambas pelo mesmo tempo da pena substituída, conforme definido pelo Juízo das Execuções Criminais, mantidos os demais termos da sentença, e, por maioria, determinar a execução provisória das penas tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008372-94.2016.4.03.6130/SP

	2016.61.30.008372-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ALESSANDRO RAMPINI
ADVOGADO	:	SP288081 ANACLARA PEDROSO F. VALENTIM DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00083729420164036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DELITO DO ART. 337-A. DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. SONEGAÇÃO. LANÇAMENTO. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS.**

1. A prescrição extingue a pretensão punitiva representada pela sanção penal cominada ao delito, razão por que o prazo respectivo é definido em função da pena. Na prescrição retroativa, emprega-se o mesmo raciocínio, observando-se, contudo, a pena efetivamente aplicada ao acusado. Para viabilizar o cálculo do prazo prescricional, portanto, é necessário apurar qual a pena, o que depende do trânsito em julgado para a acusação, isto é, quando esta não puder mais agravar a pena. A partir do momento em que a pena, em si mesma considerada, transita em julgado, torna-se possível identificar o prazo prescricional e, conforme o caso, declarar a extinção da punibilidade. É o que sucede, por exemplo, quando a acusação não recorre da sentença condenatória para exasperar a pena, de modo que ela não poderá ser agravada em outro grau de jurisdição. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Assim, malgrado desprovido o recurso da acusação, não é possível apurar o prazo prescricional se a acusação ainda puder postular a majoração da pena em instância superior e, com isso, a alteração do prazo prescricional (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, El n. 20016116.001133-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Silvia Rocha, j. 05.05.11; ACR n. 200161100086359, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.05.08; El n. 2000.61.06.010204-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.09.11).
2. Consoante estabelecido pela Súmula Vinculante n. 24, é necessário o lançamento definitivo para a configuração do crime contra a ordem tributária.
3. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 é de natureza material e apenas se configura com a efetiva lesão aos cofres públicos, de maneira que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal e, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal (STF, Pleno, HC n. 81.611-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, maioria, j. 10.12.03). O delito previsto no art. 337-A do Código Penal disciplina a mesma realidade fática especificamente em relação às contribuições previdenciárias (STF, HC n. 89.965, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06.02.07 e TRF da 3ª Região, HC n. 31.355, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. 25.11.08).
4. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
5. É dispensável a comprovação do dolo específico, bastando a demonstração de que o acusado, na condição de sócio e administrador da Masale Consultoria e Serviços Temporários Ltda., não declarou, nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIPs, fatos geradores de contribuições sociais devidas à Seguridade Social e as destinadas ao financiamento da GILRAT (incapacidade laborativa decorrente de risco ambiental do trabalho) (Autos de Infração n. 37.255.201-3 e 37.255.202-1), bem como as destinadas a outras entidades e fundos (Auto de Infração n. 37.255.203-0) e a decorrente de obrigações acessórias (Auto de Infração n. 37.255.204-8), no período compreendido entre janeiro e dezembro de 2008.
6. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições (TRF da 3ª Região, ACR n. 98030965085, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 14.09.04; ACR n. 200203990354034, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26.06.07; ACR n. 20056118007918, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 15.09.08; ACR n. 199961810073570, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 25.07.05; ACR n. 200203990386734, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 06.11.07).

8. Reconhecida, de ofício, a atenuante da confissão, tendo em vista que, ao ser inquirido judicialmente (fl. 235 e mídia de fl. 236), o acusado Alessandro Rampini não apenas admitiu a gestão da área administrativa e financeira da Masale, como a ciência do não recolhimento de tributos, no período dos fatos.
9. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
10. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
11. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
12. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação da defesa desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento ao recurso de apelação da defesa do acusado Alessandro Rampini, reconhecer, de ofício, a atenuante da confissão, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, e, por maioria, determinar a execução provisória das penas, tão logo esgotadas as instâncias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001707-61.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.001707-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GUILHERME DE MELO FRANCISCO ALCOLEZI
ADVOGADO	:	SP353390 ROBERTO TARDELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GUILHERME DE MELO FRANCISCO ALCOLEZI
ADVOGADO	:	SP353390 ROBERTO TARDELLI
No. ORIG.	:	00017076120174036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO. TRANSNACIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA PENA NA FRAÇÃO MÍNIMA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DECORRENTE DO TERMO DE COLABORAÇÃO FIRMADO. MANUTENÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/3 (UM TERÇO). REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO CRIMINAL DAS PARTES.**

1. A materialidade e a autoria delitiva suficientemente demonstradas.
2. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06. No caso dos autos, considerando que se trata da apreensão de expressiva quantidade de metanfetamina, 5,983g (cinco mil, novecentas e oitenta e três gramas), é razoável fixar a pena-base acima do mínimo legal, conforme requer a acusação, no entanto, à razão de 1/5 (um quinto).
3. Deve ser mantida causa de aumento pela transnacionalidade do delito (Lei n. 11.343/06, art. 40, I), à razão de 1/6 (um sexto), o que enseja a majoração da pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, uma vez que o transporte de drogas de forma internacional não é suficiente, por si só, para majorar a pena em fração superior. Malgrado as razões da acusação, a transnacionalidade do delito é normal à espécie e é a única causa de aumento aplicável dentre as previstas no art. 40 da Lei n. 11.343/06.
4. A fração de 1/3 (um terço) aplicada pelo Juízo *a quo* é adequada à espécie. Em que pese a colaboração do réu que indicou o endereço e dados que permitiram identificar os aliciadores, não foi possível localizá-los e todos os mandados de prisão resultaram infrutíferos.
5. Considerando a renda mensal declarada pelo réu, em Juízo, R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) por mês (mídia à fl. 249), reduz a prestação pecuniária para o valor de 5 (cinco) salários mínimos.
6. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as instâncias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
7. O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).
8. Apelações das partes parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, para fixar a pena-base do réu acima do mínimo legal, à razão de 1/5 (um quinto), no entanto, mantendo-se a pena definitiva do acusado em 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, e 323 (trezentos e vinte e três) dias-multa, no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, substituídas as penas privativas de liberdade por restritivas de direitos e, dar parcial provimento à apelação da defesa, a fim de reduzir a prestação pecuniária para 5 (cinco) salários mínimos, mantidos os demais termos da sentença; e, por maioria, deferir a execução provisória da pena, tão logo esgotadas as instâncias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004254-67.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.004254-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JEAN CARLO LEITE
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00042546720134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO ANTERIOR. CUMPRIMENTO OU EXTINÇÃO DA PENA HÁ MAIS DE CINCO ANOS (CP, ART. 64, I). MAUS ANTECEDENTES. ADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O laudo pericial criminal federal constatou que a assinatura constante do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho - TRCT, apresentado perante a Justiça do Trabalho, foi produzida pelo punho do réu.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. A sentença condenatória com trânsito em julgado pode servir como mau antecedente na hipótese de restar destituída de eficácia para ensejar a reincidência em virtude de ter decorrido o prazo de cinco anos previsto no art. 64, I, do Código Penal (STF, *Habeas Corpus* n. 98803, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 18.08.09 e STJ, *Habeas Corpus* n. 133858, Rel. Min. Félix Fischer, j. 19.08.09).
4. Dosimetria revista para reduzir a pena privativa de liberdade para 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
5. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal

condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

6. O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).

7. Apelação provida em parte. Deferida a execução provisória da pena.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena de Jean Carlo Leite para perfazendo 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito do art. 298 c. c. o art. 304, ambos do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas e, por maioria, deferir a execução provisória da pena tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

André Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020173-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUSINESS EXPERT & PARTNERS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020173-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUSINESS EXPERT & PARTNERS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 83472732), que encontra-se assimementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

3. Afirma-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

4. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

5. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

6. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

7. Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em recente julgado aplicou o paradigma ao ISS.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

9. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Alega a ocorrência de omissão quanto a suspensão do feito até o final do julgamento do RE 592.616, o qual versa sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Saliencia a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ICMS/ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a omissão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 89831803), a embargada aduz, em síntese, que desnecessidade de suspensão em razão da oposição de embargos de declaração em face do acórdão do RE 574.706 e suspensão em razão do RE 592.616.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020173-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUSINESS EXPERT & PARTNERS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S, LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, MARCELA PROCOPIO BERGER - SP223798-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**"; aplicável também à questão da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica, nos termos do precedente da E. Segunda Seção desta Corte Regional.

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Da mesma forma, a pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.



2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001844-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE INDAIATUBA, RUMO MALHA PAULISTA S.A., UNIAO FEDERAL, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO CARDEAL SIGRIST - SP116180-A

Advogados do(a) AGRAVADO: THAIS MATALLO CORDEIRO GOMES - SP247934, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001844-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE INDAIATUBA, RUMO MALHA PAULISTA S.A., UNIAO FEDERAL, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO CARDEAL SIGRIST - SP116180-A

Advogados do(a) AGRAVADO: THAIS MATALLO CORDEIRO GOMES - SP247934, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 6ª Vara Federal de Campinas/SP, que, em sede de Ação Civil Pública, entendeu prejudicado o pedido liminar formulado pelo Ministério Público Federal, tendo em vista a existência de uma passagem de nível (PN) em uso no local, e que a construção de uma nova PN provisória somente terá utilidade após a definição acerca da construção do viaduto – em relação a qual há efetiva controvérsia nos autos, bem como indeferiu a reinclusão da União Federal no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que a ilegitimidade da União resta preclusa, tendo sido decidida à fl. 391, inclusive com anuência do MPF às fls. 360/365, designando audiência de conciliação para o dia 27/03/2018 (ID Num. 1714422 – Pág. 1/3).

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizou a ação originária, com pedido liminar, em face do Município de Indaiatuba, ALL-América Latina Logística Malha Paulista S.A., União Federal e Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, para que fosse construída nova passagem de nível, em razão das irregularidades existentes naquela localizada no km 218+775 da linha férrea do Município de Indaiatuba/SP, que colocam em risco a segurança daqueles que transitam pelo local; aduz que as reuniões realizadas no bojo do ICP nº 1.34.004.001211/2014-08, que tramitou perante o 3º Ofício da Procuradoria da República em Campinas, se revelaram insuficientes para que houvesse a respectiva regularização.

Sustenta a necessidade do deferimento da liminar para que seja determinada a construção de uma nova passagem de nível, uma vez que a existente, de conhecimento do *parquet*, é irregular e inadequada, além de não ser segura para os transeuntes da região.

Aduz ainda que, em nova manifestação, após análise mais aprofundada do tema, requereu que a União Federal fosse reinserida no polo passivo da demanda, com fundamento na teoria do risco administrativo e no art. 175, da Constituição Federal, uma vez que ela está diretamente envolvida com o caso, seja pela sua obrigação contratual, seja pela responsabilidade que possui como ente estatal que zela pelo local; que é a União Federal e não o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT ou a ANTT que figura como parte no contrato de concessão firmado com a ALL- América Latina Logística Malha Paulista S/A, sendo de rigor que decida sobre o custeio da obra e sobre o equilíbrio contratual; que a controvérsia nos autos ocorre em relação à construção de viaduto simples ou duplo e que caso a ALL seja condenada à construção do viaduto duplo, tal obrigação importaria em maior gasto, o que culminaria no desequilíbrio contratual; que, dessa forma, a integração da União à lide possibilitaria a resolução de eventuais conflitos.

Afirma que qualquer dos pedidos formulados na ação não pode ser objeto de transação, pois se trata de direito fundamental do cidadão (vida e saúde) razão pela qual entende não ser possível sua participação na audiência de conciliação designada.

Requer seja o presente agravo de instrumento recebido e conhecido, atribuindo-se a ele o efeito ativo para que, liminarmente, seja determinada a necessidade de construção de uma passagem de nível provisória no Km 218+755, em Indaiatuba, sob pena de multa diária (astreinte) no valor de R\$ 5.000,00; bem como seja a **UNIÃO FEDERAL** reinserida no polo passivo da Ação presente.

(...) Ao final, pugna o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** seja dado provimento ao presente agravo de instrumento, com a reforma da decisão agravada, a fim de que esta Colenda Turma do Egrégio TRF-3 firme o entendimento a respeito da **imprescindibilidade da construção da passagem de nível provisória no Km 218+775, em Indaiatuba, e em relação à necessidade de reinserção da UNIÃO no polo passivo dos autos.** [Grifos originais]

Versam os autos originários da Ação Civil Pública nº 0017511.82.2015.403.6105, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Campinas/S, sobre a necessidade de construção de uma nova passagem de nível localizada no Km 218+775 da linha férrea situada no Município de Indaiatuba/SP, em que o autor, ora agravante, pleiteia:

(a) a concessão de medida liminar que obrigue as requeridas a implantar, imediatamente, passagem de nível provisória no Km 218+775, em Indaiatuba, com a execução de todos os itens necessários, devidamente elencados às fls. 30 e já mencionados no bojo desta exordial, além daqueles constantes na ata de reunião de fls. 06-D/06-E, sob pena de multa diária (astreinte) no valor de R\$ 5.000,00;

(...)

Como pedido final: c) ao final, com a confirmação da medida liminar; a condenação das requeridas na obrigação de fazer de implantar um viaduto no local em comento, simples ou duplo, conforme definição judicial, após a instrução processual cabível;

Contraminuta da União Federal (ID Num. 2283312 – Pág. 1/8); contraminuta da Prefeitura Municipal de Indaiatuba (ID Num. 2003597 – Pág. 1/7); contraminuta da Rumo Malha Paulista S/A (ID Num. 1927945 – Pág. 1/8).

O Ministério Público Federal entendeu desnecessária sua atuação como *custos legis* neste recurso (ID Num. 1757916 – Pág. 1/4).

Após, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001844-45.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: MUNICIPIO DE INDAIATUBA, RUMO MALHA PAULISTA S.A., UNIAO FEDERAL, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO CARDEAL SIGRIST - SP116180-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: THAIS MATALLO CORDEIRO GOMES - SP247934, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

O art. 1.019, inc. I, do CPC/2015, autoriza o relator a conceder efeito suspensivo ao agravo de instrumento, ou, ainda, deferir, em antecipação de tutela, a pretensão recursal.

A concessão do efeito suspensivo requer a presença concomitante dos requisitos previstos no parágrafo único do art. 995 do CPC/2015, quais sejam, a probabilidade de provimento do recurso e o perigo da demora, consubstanciado na existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

No que concerne à antecipação da tutela recursal, a parte interessada visa exatamente obter a providência que lhe foi negada pela decisão recorrida, de modo que é seu o ônus de demonstrar os requisitos inerentes às tutelas provisórias, como previsto nos arts. 294 a 311 do CPC/2015.

Consoante o art. 300 do CPC/2015, a tutela de urgência é medida processual de caráter excepcional, podendo ser concedida pelo juiz somente se preenchidos os pressupostos legais, quais sejam, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Assim, o requerente deve demonstrar a probabilidade de existência do direito sustentado. Nesse sentido, vale lembrar os ensinamentos de Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica - que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que se encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer de que o direito é provável para conceder a tutela provisória.*

(Novo Código de Processo Civil Comentado, 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, RT, 2017, p. 394)

A par da probabilidade do direito, deve o requerente também evidenciar o perigo de dano concreto, grave e iminente, ou ainda o risco de comprometimento ao resultado útil do processo. Em comentários ao citado dispositivo, ao se referir ao sentido de "urgência", José Miguel Garcia Medina explica:

*A cognição, face à urgência, é sumária não apenas quanto à existência do direito que se visa proteger (cf. comentário supra), mas, também, quanto ao próprio perigo. Aqui, entram em jogo, dentre outros fatores, saber se é mesmo provável que o dano poderá vir a acontecer caso não concedida a liminar, se sua ocorrência é iminente, se a lesão é pouco grave ou seus efeitos são irreversíveis, se o bem que o autor pretende proteger tem primazia sobre aquele defendido pelo réu (o que envolve a questão atinente à importância do bem jurídico, como se diz infra) etc.*

(Novo Código de Processo Civil Comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973, 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo, RT, 2017, p. 508)

A ação civil pública originária foi ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do Município de Indaítuba, da América Latina Logística Malha Paulista S/A (atual Rumo Malha Paulista S/A) e da União Federal, na qual requereu, liminarmente, determinação para que os réus sejam obrigados a implantar passagem de nível provisória no Km 218+775 em Indaítuba, e, ao final, sejam obrigados a implantar um viaduto - simples ou duplo - no local.

Em sua contestação, a União Federal arguiu ilegitimidade passiva para o feito, requerendo sua exclusão da demanda.

Ao se manifestar sobre as contestações apresentadas no feito originário, especificamente ao tratar daquela apresentada pela União Federal, e, entendendo que a responsabilidade pelas rodovias federais é do DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura e Transporte que passou a exercer as atribuições relativas à manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, em conjunto com a ANTT, o Ministério Público Federal concordou como requerimento de exclusão da União da lide por ser parte legítima, requerendo assim a inclusão da ANTT e do DNIT (ID Num 51154309 - Pág. 2/7)

O magistrado de origem, Juiz Federal Haroldo Nader, proferiu a seguinte decisão, 29/11/2016:

*Fls. 360/365: diante da manifestação das partes acolho o pedido da União e do MPF para excluir a União Federal do polo passivo por ilegitimidade de parte, e incluir em seu lugar o DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes, nos termos do art. 338 do CPC/2015. Além do mais, o DNIT regularmente intimado, não se manifestou de forma conclusiva sobre o seu interesse de integrar a lide na condição de Assistente.*

*Deiro a inclusão da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT como assistente da parte autora nos termos do art. 119 e.s.s do CPC/2015.*

*Ao SEDI para anotação.*

*Cite-se o DNIT com remessa destes autos à Procuradoria da Autarquia. (ID Num. 51154309 - Pág. 8)*

Com efeito, consoante art. 507, do CPC, *É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.*

A respeito da preclusão, leciona Nelson Nery Júnior:

*A preclusão indica perda de faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou pelo fato de já se havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretende exercitar no processo (preclusão lógica).*

*Normalmente é ônus pertinente às partes, pois dá a idéia de pena. Assim, se a parte deixa de exercer a faculdade, tem o ônus de suportar as desvantagens de sua omissão ou de não alcançar os benefícios que do exercício da faculdade adviriam.*

(Teoria Geral dos Recursos, SP, Ed. RT, 6ª ed., 2004, p.92/93)

Na espécie, a questão envolvendo a exclusão da União Federal do polo passivo da ação já foi decidida, inclusive, como destacado, com a concordância do próprio agravante, conforme se verifica dos documentos juntados, não havendo mais lugar para discussão sobre o tema.

Não procede, ainda, o fundamento utilizado pelo ora agravante para pleitear a reinclusão da União Federal no polo passivo do feito originário, referente à teoria do risco administrativo, uma vez que não há como se imputar a responsabilidade da União Federal por eventual falha na fiscalização da execução dos contratos de concessão, uma vez que estes são de responsabilidade da ANTT e DNIT.

De outra parte, não se vislumbra a probabilidade do direito do agravante quanto ao pedido de concessão da liminar para construção de passagem de nível provisória no Km 218 + 775, no Município de Indaítuba/SP, neste momento processual; conforme as informações constantes dos autos, já existe uma passagem de nível no local, com a devida sinalização, sendo que as partes envolvidas, Município e Concessionária concordam quanto à necessidade de construção de um viaduto no local e de uma passagem de nível provisória que acompanhe as diretrizes da construção da obra principal, porém controvertem-se acerca da definição do padrão do viaduto (simples ou duplo) e também quanto ao custeio da obra, uma vez que a agravada ALL se propõe a custear o viaduto simples, enquanto que o Município entende necessária a construção de viaduto duplo.

Conforme destacado na contramínuta do Município, na hipótese de construção de viaduto duplo, haverá a interferência dos taludes sobre a PN provisória, razão pela qual **não é possível que se tome qualquer medida com relação à construtora da PN provisória enquanto a própria ALL - responsável pela obrigação de construir um viaduto sobre o KM 218-775, não der início efetivo às obras devidas, ou que ao menos, apresente o projeto de construção e licença da obra.** (Grifos originais)

O d. magistrado de primeira instância, Juiz Federal Haroldo Nader, ao indeferir a liminar ponderou que já existe uma passagem de nível em uso no local, e que a construção de uma nova PN provisória somente terá utilidade após a definição acerca da construção do viaduto - em relação a qual há efetiva controvérsia nos autos.

*Nesse passo, verifico que a ALL (fls. 124/127) dispôs-se a custear o projeto de construção de um viaduto simples, com capacidade para posteriormente ser duplicado (duplicação esta que ficaria a cargo do Município). No entanto, o Município insiste em afirmar que, por razões técnicas (memorando 011/2016 às fls. 334/335), o viaduto a ser construído necessariamente deverá ser duplo (fls. 122/123). Ademais, ao que consta, o projeto de construção do viaduto simples proposto pela ALL não foi aprovado pelo Município e, caso seja, ainda será necessário regularizar outras questões, como licenças e desapropriações.*

*As partes não discordam quanto à patente necessidade de construção de um viaduto, acompanhada da instalação de nova PN provisória que acompanhe as diretrizes da construção da obra principal quando do início da obra principal.*

*Controvertem, entretanto, quanto a definição do padrão do viaduto a ser construído, se simples ou duplo. Tal definição é crucial ao deslinde da demanda, eis que, como visto, se for constatada a desnecessidade de construção de viaduto duplo, a ALL se propõe a custeá-lo no padrão simples. Por outro lado, se for constatada a necessidade de um viaduto duplo, subsistirá a questão de direito atinente a definir de quem será a responsabilidade pelo custo da obra.*

Assim, mostra-se razoável que primeiramente se decida que tipo de viaduto melhor atenderá às condições de segurança e do fluxo de veículos existente no local para somente após deliberar sobre a passagem de nível mais adequada.

Ademais, a consulta ao processo originário (autos nº 0017511-82.2015.4.03.6105, já digitalizados) indica que foi realizada a audiência designada, ocasião em que as agravadas Rumo Malha Paulista S/A e Município de Indaítuba/SP requereram conjuntamente a suspensão do processo pelo prazo de 90 (noventa) dias para que a concessionária apresente projeto de construção do viaduto simples contendo a estrutura para futura duplicação, não havendo oposição do *parquet*, que ficou de analisar a proposta e a regularidade da passagem de nível existente no local (ID Num 13263092 - Pág. 119/120 do feito principal).

Dessa forma, deve ser mantida a eficácia da decisão agravada.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. REINCLUSÃO DA UNIÃO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. QUESTÃO JÁ DECIDIDA. PRECLUSÃO. ART. 507 DO CPC. CONSTRUÇÃO DE NOVA PASSAGEM DE NÍVEL KM 218+775 DA LINHA FÉRREA DO MUNICÍPIO DE INDAIATUBA/SP.**

1. No que concerne à antecipação da tutela recursal, a parte interessada visa exatamente a providência que lhe foi negada pela decisão recorrida, de modo que é seu o ônus de demonstrar os requisitos inerentes às tutelas provisórias, consoante previsto nos arts. 294 a 311 do CPC/2015.
2. Consoante o art. 300 do CPC/2015, a tutela de urgência é medida processual de caráter excepcional, podendo ser concedida pelo juiz somente se preenchidos os pressupostos legais, quais sejam, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil ao processo.
3. A ação civil pública originária foi ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de do Município de Indaiatuba, da América Latina Logística Malha Paulista S/A (atual Rumo Malha Paulista S/A) e da União Federal, na qual requereu, liminarmente, determinação para que os réus sejam obrigados a implantar passagem em nível provisória no Km 218+775 em Indaiatuba, e, ao final, sejam eles obrigados a implantar um viaduto - simples ou duplo - no local.
4. Ao se manifestar sobre as contestações apresentadas no feito originário, especificamente ao tratar daquela apresentada pela União Federal, e, entendendo o Ministério Público Federal que a responsabilidade pelas rodovias federais é do DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura e Transporte que passou a exercer as atribuições relativas à manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, em conjunto com a ANTT, o Ministério Público Federal concordou como requerimento de exclusão da União da lide por ser parte ilegítima e requereu a inclusão da ANTT e do DNIT, o que foi deferido pelo magistrado de origem.
5. A questão envolvendo a exclusão da União Federal do polo passivo da ação já foi decidida, inclusive com a concordância do próprio agravante, conforme se verifica dos documentos juntados, não havendo mais lugar para discussão sobre o tema.
6. Ausência de probabilidade do direito do agravante quanto ao pedido de concessão da liminar para construção de passagem de nível provisória no Km 218+775, no Município de Indaiatuba/SP, neste momento processual; conforme informações constantes dos autos já existe uma passagem de nível no local, com a devida sinalização, sendo que as partes envolvidas, Município e Concessionária, concordam quanto à necessidade de construção de um viaduto no local e de uma passagem de nível provisória que acompanhe as diretrizes da construção da obra principal, porém controvertem-se acerca da definição do padrão do viaduto (simples ou duplo) e também quanto ao custeio da obra, uma vez que a agravada ALL (Rumo Malha Paulista) se propõe a custear o viaduto simples, enquanto que o Município entende necessária a construção de viaduto duplo.
7. Na hipótese, mostra-se razoável que primeiramente se decida que tipo de viaduto melhor atenderá às condições de segurança e do fluxo de veículos existente no local para somente após deliberar sobre a passagem de nível mais adequada.
8. Agravo de instrumento improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017517-44.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: EDSON PETER CARLONI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o desbloqueio de valores, em execução fiscal.

A agravante não regularizou o recolhimento do preparo, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 89845306).

O Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026257-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: JACK ONE CLINICA MEDICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André que, em ação de rito ordinário objetivando a apuração e recolhimento do IRPJ e da CSLL com alíquotas minoradas de 8% e 12%, respectivamente, para os serviços hospitalares, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é uma clínica médica especializada em procedimentos na área da dermatologia, tricologia, cirurgia plástica, endocrinologia, nutrologia, medicina do esporte e cardiologia, com estrutura para realização de exames médicos diagnósticos e procedimentos cirúrgicos; que o perigo de dano consiste no fato de que, com as decisões pacificadas do STJ acerca da matéria, ficará prejudicada quanto aos impactos fiscais e tributários que incidem sobre a mesma; que a documentação acostada aos autos é suficiente para provar que as atividades realizadas pela Agravante são essencialmente serviços médicos de natureza hospitalar, sendo assim, promoção à saúde.

Requer a concessão da tutela antecipada "reformando-se a decisão Primária que indeferiu o pedido de tutela antecipada, autorizando, de imediato, o direito para a Agravante apurar, calcular e recolher o IRPJ e CSLL de forma minorada (8% e 12%, respectivamente), nos seus serviços tipicamente hospitalares, atividades estas incontestavelmente consideradas pelo STJ através do REsp 1.116.399/BA, como sendo de promoção à saúde da população" (ID Num. 7924873 - Pág. 22/23)

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 e 300, *caput*, do Código de Processo Civil/2015.

O art. 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249, de 26/12/1995, tem a seguinte redação:

*Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.*

*§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:*

*(...)*

*III - trinta e dois por cento, para as atividades de:*

*a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa;*

Análise inicialmente a caracterização, de forma objetiva, das atividades que, independentemente da estrutura do contribuinte, são consideradas "serviços hospitalares".

O STJ tem consolidada interpretação da disposição acima transcrita da Lei nº 9.249/1995, assegurando às pessoas jurídicas que exerçam atividades de prestação de serviços hospitalares a aplicação das alíquotas de 8% e 12%, na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSLL, respectivamente.

Com efeito, a E. Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1116399/BA, sob o rito dos recursos repetitivos, conforme disposto no art. 543, do CPC, interpretou a expressão "serviços hospitalares", para fins da redução da alíquota do IRPJ e da CSLL, prevista na mencionada lei, como *aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde*, de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos, verbis:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral. 2. Por ocasião do julgamento do REsp 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares". 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos". 4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95. (...). 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial não provido.*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1116399 2009.00.06481-0, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/10/2009, DJE DATA:24/02/2010)

A.E. Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, com fulcro na Resolução ANVISA DC n.º 50/2002, estabeleceu o que deve estar compreendido dentro da atividade da prestação de serviços hospitalares, conforme transcrição de ementa do julgado, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - LUCRO PRESUMIDO - ALÍQUOTA REDUZIDA - CLÍNICA DE TRATAMENTO CONTRA CÂNCER - ART. 15, § 1º, III, "A". SERVIÇO HOSPITALAR - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DE BENEFÍCIO FISCAL - RESOLUÇÃO ANVISA DC 50/2002 - ATIVIDADE ENQUADRÁVEL - SOCIEDADE EMPRESÁRIA - COMPROVAÇÃO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL À ÉPOCA DOS FATOS.*

(...)

2. Segundo precedente da 1ª. Seção [RESP 951.251-PR], entendem-se por serviços hospitalares, de acordo com a Resolução DC 50/2002 - ANVISA (alterada pela Resolução DC 189/2003), a prestação de atendimento eletivo de promoção e assistência à saúde por Estabelecimentos Assistenciais de Saúde - EAS, neles estando compreendidos:

2.1. Os serviços prestados em regime ambulatorial e de hospital-dia, incluindo-se as consultas médicas realizadas em consultório inserido na estrutura de estabelecimento que disponibilize ao paciente serviços de apoio ao diagnóstico e terapia; e/ou

2.2. a prestação de atendimento imediato de assistência à saúde (atendimentos de urgência e atendimentos de emergência); e/ou

2.3. os serviços prestados em regime de internação; e/ou

2.4. os serviços de apoio ao diagnóstico e terapia, ainda que prestados por profissionais liberais em consultórios não localizados em Estabelecimentos Assistenciais de Saúde - EAS;

3. A previsão da atividade da recorrente na Resolução ANVISA DC 50/2002 (atribuição IV) a caracteriza como serviço hospitalar para fins de redução da alíquota do Imposto sobre a Renda - Pessoa Jurídica.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 903.095/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

Ante a dúvida quanto à eventual equiparação das consultas médicas a serviços hospitalares no acórdão acima (REsp 903.095/RS), foram opostos embargos de declaração pela União, acolhidos pela Corte Especial, que perfilhou o mesmo entendimento do REsp n. 1.116.399/BA, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SERVIÇOS HOSPITALARES - BASE DE CÁLCULO REDUZIDA - ALCANCE - CONSULTAS MÉDICAS - EXCLUSÃO - RESP 1.116.399/BA - ART. 543-C DO CPC.*

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, sedimentou o entendimento de que as receitas decorrentes de consultas médicas prestadas no âmbito dos hospitais ou em consultórios médicos, estão excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para manter o parcial provimento do recurso, mas em menor extensão.

(EDcl no REsp 903095/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 25/05/2010)

Dentro deste mesmo entendimento é o art. 30 da Instrução Normativa SRFB nº 1.234/2012, que estabelece:

*Art. 30. Para os fins previstos nesta Instrução Normativa, são considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, prestados pelos estabelecimentos assistenciais de saúde que desenvolvem as atividades previstas nas atribuições 1 a 4 da Resolução RDC n.º 50, de 21 de fevereiro de 2002, da Anvisa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.540, de 5 de janeiro de 2015)*

*Parágrafo único. São também considerados serviços hospitalares, para fins desta Instrução Normativa, aqueles efetuados pelas pessoas jurídicas:*

*I - prestadoras de serviços pré-hospitalares, na área de urgência, realizados por meio de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) móvel instalada em ambulâncias de suporte avançado (Tipo "D") ou em aeronave de suporte médico (Tipo "E"); e*

*II - prestadoras de serviços de emergências médicas, realizados por meio de UTI móvel, instalada em ambulâncias classificadas nos Tipos "A", "B", "C" e "F", que possuam médicos e equipamentos que possibilitem oferecer ao paciente suporte avançado de vida.*

No caso vertente, consta da cópia do contrato social da agravante (cláusula quarta) como objeto social a atividade de clínica médica com recursos para a realização de exames complementares e procedimentos cirúrgicos (ID 21947508 dos autos originários) e de seu Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o código e descrição da atividade principal econômica (86.30-5-02 - "Atividade médica ambulatorial com recursos para realização de exames complementares") e das seguintes atividades econômicas secundárias: "86.30-5-01 - Atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos" (ID 21947795 dos autos originários)

Dessa forma, algumas atividades por ela realizadas estariam incluídas entre as atividades de prestação de serviços hospitalares, conforme entendimento do E. STJ.

Ocorre que, em exame de cognição sumária, não houve comprovação de plano de que a agravante preenche os requisitos imprescindíveis para o gozo do benefício tributário pleiteado, a saber: 1) atendimento às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa); 2) que é sociedade empresária registrada na JUCESP; e 3) que possui licença de funcionamento perante os órgãos de vigilância sanitária, eis que o documento ID 21947923 dos autos originários apresenta a situação "CEVS: Aguardando Documentação"

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011557-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Empresa Gontijo de Transportes Ltda em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade afastando a alegação de prescrição intercorrente.

Sustenta a agravante que não se discute a prescrição da ação executória, mas sim a prescrição intercorrente administrativa, prevista no artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, o qual é claro em afirmar que incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho.

Afirma que a prescrição intercorrente administrativa já foi reconhecida pelo STJ, bem como que os débitos discutidos não são de natureza fiscal, mas decorrentes do poder de polícia da administração pública federal, havendo lei específica a respeito da prescrição intercorrente nesses casos.

Alega que no PA nº 50500.033287/2005-91 houve a notificação à empresa da multa em 26/07/2008 e apenas em 1º/11/2011 foi proferida a decisão do recurso administrativo apresentado, caracterizando-se a desídia, em face de paralisação do feito por período superior a três anos (art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/99).

Pleiteou a concessão do efeito suspensivo ao agravo e ao final a reforma da decisão agravada, para que seja reconhecida a prescrição intercorrente do processo administrativo, extinguindo o feito sem resolução do mérito.

Em contramínuta, sustenta a exequente/agravada (Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT), que os processos não ficaram paralisados por mais de três anos em momento algum, pois foram exarados despachos administrativos que impulsionaram o andamento processual. Afirma que o art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99 fala textualmente que a paralisação exige pendência não apenas de julgamento, mas também de despacho. Afirma que no Processo Administrativo nº 50500.033287/2005-91 houve notificação da decisão expedida em 26/07/2008, recurso protocolado em 04/08/2008 e decisão em 1º/08/2011.

Os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório.

### **Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.**

Ressalta a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Trata-se de decidir acerca da prescrição intercorrente administrativa, questão trazida na exceção de pré-executividade.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

*Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.*

*(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)*

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente toma-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

*Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo.*

*Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor, ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular.*

*Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor, para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)*

A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.* (súmula 393/STJ).

No **caso concreto**, cuida-se de execução fiscal para cobrança de dívida ativa não tributária, decorrente de autos de infração referentes a multas aplicadas pela ANTT. A execução fiscal, de nº 0040952-21.2016.403.6182, foi ajuizada em 1º/09/2016, no valor de R\$ 71.710,63.

A ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, tendo em vista o transcurso de lapso temporal sem o julgamento do recurso administrativo interposto.

Tratando-se de cobrança da multa administrativa imposta por autarquia, deve-se observar o estipulado no art. 1º da Lei nº 9.873/1999, *verbis*:

*Art. 1º. Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

*§ 1º. Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.*

*§ 2º. Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal. (grifei)*

Por sua vez, quanto à prescrição, deve ser observado o disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que estabelece prazo de 5 (cinco) anos para a cobrança judicial da multa administrativa, contados da constituição do crédito:

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

A partir da constituição do crédito, consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa, iniciando-se assim a fluência do prazo prescricional quinquenal para que a autarquia ingresse em juízo para cobrança dos valores devidos.

No entanto, em havendo impugnação administrativa, a exigibilidade do débito estará suspensa e a exequente impedida de exercer a pretensão executiva até julgamento definitivo.

Para que se consuma a **prescrição intercorrente** no âmbito administrativo é necessário que o processo permaneça paralisado, sem decisão ou despacho por mais de três anos, nos termos do disposto no §1º, do art. 1º, da Lei nº 9.873/1999.

A agravante/executada alega que o processo administrativo ficou paralisado por mais de três anos no período entre a notificação da multa (26/07/2008) e o julgamento do recurso administrativo (1º/11/2011).

A agravada/exequente sustenta que não houve paralisação por mais de três anos, afirmando que a notificação da decisão mantendo a multa se deu em 26/07/2008, o recurso foi protocolado em 04/08/2008 e a decisão foi proferida em 1º/08/2011.

Compulsando os autos verifica-se a seguinte movimentação no PA nº 50500-033287/2005-91:

- data da infração: 06/02/2005 (fls. 131 e 136 dos autos originários - ID 59446110 p. 17 e 22/23);
- notificação da multa emitida em 25/07/2005 (fls. 137 dos autos originários - ID 59446110 p. 24);
- defesa protocolada em 18/08/2005 (fls. 139 dos autos originários - ID 59446110 p. 26);
- análise da defesa em 08/07/2008 (fls. 142 dos autos originários - ID 59446110 p. 29);
- data de emissão e expedição da multa: 26/07/2008 (fls. 144 dos autos originários - ID 59446110 p. 31);
- recurso/impugnação protocolado em 04/08/2008 (fls. 145 dos autos originários - ID 59446110 p. 32/33);
- análise do recurso pela ANTT em 1º/08/2011 (fls. 148/149 - ID 59446110 p. 34/35);
- expedição da notificação da multa em 13/08/2011 (fls. 150 dos autos originários - ID 59446111 p. 2).

Da análise das datas mencionadas denota-se que assiste razão à agravada (exequente) quando afirma que não houve paralisação do feito por período superior a três anos.

Não se vislumbra, portanto, inércia da exequente, visto que o processo administrativo não ficou paralisado, pendente de decisão ou despacho, por mais de três anos, a ensejar o reconhecimento da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, nos termos do art. 1º e 1º-A, da Lei nº 9.873/1999.

**O STJ, no julgamento do RESP 1115078/RS (sob o rito dos recursos repetitivos) firmou o entendimento no sentido da aplicabilidade do art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, nos seguintes termos: é de três anos o prazo para a conclusão do processo administrativo instaurado para se apurar a infração administrativa (prescrição intercorrente), ementa transcrita a seguir:**

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.*

*1. O Ibama lavrou auto de infração contra o recorrido, aplicando-lhe multa no valor de R\$ 3.628,80 (três mil e seiscentos e vinte e oito reais e oitenta centavos), por contrariedade às regras de defesa do meio ambiente. O ato infracional foi cometido no ano de 2000 e, nesse mesmo ano, precisamente em 18.10.00, foi o crédito inscrito em Dívida Ativa, tendo sido a execução proposta em 21.5.07.*

*2. A questão debatida nos autos é, apenas em parte, coincidente com a veiculada no REsp 1.112.577/SP, também de minha relatoria e já julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Neste caso particular, a multa foi aplicada pelo Ibama, entidade federal de fiscalização e controle do meio ambiente, sendo possível discutir a incidência da Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. No outro processo anterior, a multa decorria do poder de polícia ambiental exercido por entidade vinculada ao Estado de São Paulo, em que não seria pertinente a discussão sobre essas duas leis federais.*

*3. A jurisprudência desta Corte preconiza que o prazo para a cobrança da multa aplicada em virtude de infração administrativa ao meio ambiente é de cinco anos, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, aplicável por isonomia por falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.*

*4. Embora esteja sedimentada a orientação de que o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 e não os do Código Civil aplicam-se às relações regidas pelo Direito Público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

**5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração.**

*6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinquenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito.*

*7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32.*

**8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a Lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à Administração Pública Federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000.**

*9. A partir da constituição definitiva do crédito, ocorrida no próprio ano de 2000, computam-se mais cinco anos para sua cobrança judicial. Esse prazo, portanto, venceu no ano de 2005, mas a execução foi proposta apenas em 21 de maio de 2007, quando já operada a prescrição. Deve, pois, ser mantido o acórdão impugnado, ainda que por fundamentos diversos.*

*10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.*

*(REsp 1115078/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 06/04/2010, grifei)*

No mesmo sentido transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO TRIENAL INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO VERIFICADA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.*

(...)

**2. De acordo com o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873/99, "incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada" (texto original não sublinhado).**

**3. No caso em apreço, consoante consignado no acórdão do Tribunal de origem, a autuação ocorreu em 8 de novembro de 2001, tendo a ora executada apresentado defesa no dia 20 do mesmo mês, defesa essa encaminhada ao setor de análise técnica em 6 de setembro de 2002.**



Segundo o Tribunal de origem, sem que houvesse instrução, constando dos autos do processo administrativo unicamente a defesa, a cópia do auto de infração e o instrumento procuratório, foi proferido despacho intimando o autuado para apresentar alegações finais, em 1º de junho de 2005, despacho esse ratificado em 12 de setembro de 2005. O julgamento na esfera administrativa ocorreu em 3 de abril de 2006.

4. Diante das supracitadas circunstâncias fáticas descritas pelo Tribunal de origem, o acórdão recorrido deve ser reformado, pois, ao contrário do que ali ficou consignado, **o processo administrativo não ficou paralisado por mais de três anos**, tendo em vista que o despacho de intimação do administrado para apresentar alegações finais é suficiente para descaracterizar a paralisação do processo administrativo. Convém acrescentar que, nos termos do inciso X do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, é garantida a apresentação de alegações finais, nos processos administrativos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio.

5. Recurso especial provido, em parte, para afastar a prescrição intercorrente no processo administrativo e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

(REsp 1431476/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014, grifei)

Este Tribunal também aplica a prescrição intercorrente administrativa prevista no art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI FEDERAL Nº 9.873/99: INOCORRÊNCIA.

1- Há prescrição intercorrente quando o processo administrativo fica paralisado por mais de três anos.

2- A prática de qualquer ato de instrução obsta a consumação da prescrição.

3- Não ocorreu a prescrição intercorrente.

4- Apelação e remessa oficial providas.

(TR3, Sexta Turma, AC/REO 0001806-47.2012.4.03.6138, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 12/12/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI 9.873/1999. INOCORRÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência firme no sentido de que a prescrição em processo administrativo, em se tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal previsto Decreto 20.910/1932, confirmado no artigo 1º da Lei 9.873/1999, que se aplica ao caso: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado".

2. Por sua vez, a prescrição intercorrente no âmbito administrativo, em se tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo trienal previsto no § 1º do artigo 1º da Lei 9.873/1999, estando sujeita à interrupção nos moldes do artigo 2º do mesmo diploma legal.

3. Caso em que pacifica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a instauração do processo administrativo, como início dos atos necessários ao exercício do poder de polícia, interrompe o curso do prazo da prescrição da ação punitiva, pois demonstra o inequívoco interesse da Administração na apuração dos fatos, afastando sua inércia.

4. Evidenciada a inocorrência da paralisação extintiva da pretensão autárquica, prevista no § 1º do artigo 1º da Lei 9.873/1999, pois entre a data da certificação da existência de reincidência e a data do julgamento administrativo não se fez o lapso trienal.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, Terceira Turma, AI 0019321-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. ART. 1º DA LEI Nº 9.873/1999. INOCORRÊNCIA. HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO INABALADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão vertida nos autos consiste na análise da ocorrência da prescrição intercorrente nos autos do processo administrativo fiscal, em sede de exceção de pré-executividade.

2. A prescrição intercorrente, por ser matéria de ordem pública, desde que aferível de plano, pode ser conhecida em exceção de pré-executividade, o que ocorre na espécie.

3. No caso dos autos, trata-se de execução fiscal ajuizada em 15.05.2015 pela ANVISA em face de Galena Química e Farmacêutica Ltda., para cobrança de dívida não tributária inscrita sob os números 4223, 4133, 4132 e 4103, cuja constituição definitiva se deu através de auto de infração (A.I 216/03/1/03; A.I 188/04/1/06; A.I 247/04/1/04; e A.I 138/03/1/03), em 05.10.2010 e 30.04.2014.

4. Na hipótese, incorre a alegada prescrição, uma vez que não houve paralisação dos mencionados processos administrativos por mais de três anos, consoante bem assinalado na r. decisão agravada. Ressalte-se que a Procuradoria da Fazenda, no âmbito dos processos administrativos fiscais, implementou diversas diligências para localizar a agravante, promoveu o saneamento do processo e demais necessários ao impulso processual, evidenciando interesse na satisfação do seu crédito, não restando configurada a paralisação do feito, por mais de três anos consecutivos, a ensejar a prescrição intercorrente, nos termos do art. 1º, § 1º da Lei nº 9.873/99.

5. Ainda que assim não fosse, consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu in casu.

6. Com efeito, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade. Precedentes.

7. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, 6ª Turma, AI 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Federal Diva Malerbi, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 de 04/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA APLICADA PELO BACEN - INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 17, CAPUT, E § 1º DO ARTIGO 18 DA LEI Nº 4.595/64 - PRESCRIÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO: NÃO OCORRÊNCIA - CARACTERIZAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. No caso dos autos não se verifica a paralisação do andamento do processo administrativo por mais de três anos, conforme disposto no parágrafo 1º, do artigo 1º, da Lei nº 9.873/1999, a ensejar a ocorrência da aduzida prescrição intercorrente.

(...)

7. Ademais, a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade.

8. Insustentáveis as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 10% incidentes sobre a honorária já imposta, com fulcro no art. 85, §§ 1º e II, do CPC.

9. Apelo improvido.

(TRF3, Sexta Turma, AC 0002812-86.2015.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, julgado em 09/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 de 17/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL – AGRADO INTERNO – EXECUÇÃO FISCAL – MULTA ADMINISTRATIVA – ILEGITIMIDADE PASSIVA – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO: AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável (Súmula nº 393, do Superior Tribunal de Justiça). Não há plausibilidade jurídica na alegação de ilegitimidade.
2. Há prescrição intercorrente quando o processo administrativo fica paralisado por mais de três anos. Houve a prática de atos de instrução, obstativos da prescrição.
3. A Lei Federal nº 9.784/99 não prevê o cabimento de embargos de declaração, nos processos administrativos no âmbito da Administração Pública Federal.
4. De outro lado, ainda que admitido, o recurso não possui efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.026, do Código de Processo Civil.
5. Não há óbice, portanto, à inscrição do débito em dívida ativa e posterior ajuizamento da execução fiscal.
6. Agravo interno improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AI 5016771-16.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 de 21/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. ART. 1º E 1º-A DA LEI Nº 9837/98. INOCORRÊNCIA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (súmula 393/STJ).
4. No caso concreto, cuida-se de execução fiscal para cobrança de dívida ativa não tributária, decorrente da lavratura do Auto de Infração (AI 003/3/1/03), lavrado em 10/01/2003, com fundamento no art. 10, da Lei nº 6.360/76, art. 11, do Decreto 79094/77 e art. 1º, §1º da Portaria SVS 772/98, por importação de mercadoria (METAZEPAM) sem prévia e expressa manifestação favorável do Ministério da Saúde.
5. A agravante opôs exceção de pré-executividade arguindo a nulidade do título executivo, ante a ocorrência da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, tendo em vista a demora no julgamento de sua impugnação administrativa.
6. **Tratando-se de cobrança da multa administrativa imposta por autarquia, deve-se observar o estipulado no art. 1º §1º da Lei n.º 9.873/1999, que determina que incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.**

(...)

8. Na hipótese, não se vislumbra a inércia da exequente, visto que o processo administrativo não ficou paralisado, pendente de julgamento ou despacho, por mais de três anos, a ensejar o reconhecimento da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, nos termos do art. 1º e 1º-A, da Lei nº 9.873/1999.

9. Precedentes: (...).

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AI 5002773-49.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 08/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 de 11/10/2018, grifei)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PROCESSO ADMINISTRATIVO - INOCORRÊNCIA - MULTA - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE OBSERVADO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. No curso do processo administrativo, inexistiu paralisação por período superior a três anos, lapso prescricional previsto pelo artigo 1º, §1º, da Lei Federal nº 9.873/99. Precedentes desta Corte.
2. O artigo 7º, inciso XI, da Resolução de Diretoria Colegiada nº 24/2000, da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, prevê multa no valor de cinquenta mil reais.
3. O valor da multa, mantido pela decisão administrativa (fls. 211/211 - verso), está dentro dos limites fixados pela Resolução, observado o princípio da proporcionalidade.
4. Apelação improvida.

(TRF3, Sexta Turma, AC 0003281-78.2014.4.03.6102, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 10/10/2017)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso IV, "c", do CPC/2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003677-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
AGRAVADO: JULIANO CANDELORO HERMINIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA GUELFY DE FREITAS - SP252288

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para suspender o embargo IBAMA nº 781897, bem como a determinação de devolução das duas aves não anilhadas em decorrência do embargo (ID Num. 13879308 - Pág. 1/4). Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 99703644) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021589-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: J C V INDE COM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo (ID 20475730 dos autos originários)

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018939-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA - SP280654-A  
AGRAVADO: ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A

#### DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Presidente Prudente que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar, para determinar a Autoridade Coatora que proceda à imediata autorização para o resgate de todo o saldo que a impetrante (APEC/UNOESTE) detém em títulos não utilizados, como contrapartida as bolsas PROIES que ofereceu aos seus alunos, corrente, em 10% (ID 18338439 dos autos originários)

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006147-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: HENRIQUE CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO, CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR, RICARDO CONSTANTINO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. IV, do CPC/15, negou provimento ao agravo de instrumento em face da decisão proferida pelo R. Juízo da 12ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da penhora que recaiu sobre ações da Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A, por bem imóvel.

Em suas razões de agravo interno, afirma que a matéria relativa a ocorrência de prescrição intercorrente restou apreciada pelo MM. Juiz *a quo* fazendo parte da r. decisão agravada. Assim, tal questão deve ser analisada, considerando que entre a citação da Devedora principal e a citação dos Agravantes já decorreu mais de 13 (treze) anos.

Ante todo o exposto, a Agravante requer a reconsideração da decisão agravada, com fulcro no artigo 1.021, §2º, do CPC, a fim de ser devidamente apreciado o argumento relativo a prescrição intercorrente, na medida em que é objeto da decisão proferida pelo MM. Juízo de Primeira Instância, bem como no que se refere a substituição da penhora por bem imóvel, eis que apto à garantia da execução fiscal originária.

Caso não seja exercido o juízo de reconsideração, requer seja o presente Agravo Interno admitido e submetido ao Órgão Colegiado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reformar a r. decisão, a fim de julgar procedente o pedido de decretação da prescrição intercorrente dos créditos tributários, bem como de substituição da penhora por bem imóvel, eis que apto à garantia da execução fiscal originária.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil/15.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

### **Reconsidero a decisão agravada (ID 43335384), tornando-a sem efeito, restando prejudicado o agravo interno.**

Com efeito, verifico que a decisão que deu origem ao agravo de instrumento adentrou na análise da prescrição intercorrente, afastando-a em razão da não constatação, nos autos do executivo fiscal, de inércia da União Federal por período que justificasse sua decretação.

Passa-se, assim, a sua análise.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, em virtude da inércia da exequente, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

*A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.*

(...)

*Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.*

*(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p. 102/103)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.222.444/RS, de Relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Portanto, a prescrição intercorrente consuma-se não só pelo decurso do prazo quinquenal, mas também em decorrência da inércia do credor em promover os atos e diligências cabíveis e tendentes ao prosseguimento do feito executivo.

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios - gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, a jurisprudência é firme, especialmente a adotada por essa E. 6ª Turma, quanto à contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios pela teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios /corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis. (grifei)

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais em hipóteses semelhantes:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.*

*2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg, no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATÁ". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.*

*1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*

*2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*

*3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.*

*4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

*Agravo regimental provido.*

*(2ª Turma, AgRg no EResp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.*

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

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 11/12/2003 e que o mandado de citação restou negativo, tendo o Sr. Oficial de Justiça certificado, em 26/02/2004, a não localização da empresa executada ou de bens passíveis de penhora (ID 41007900).

Considerando que a executada encerrou suas atividades econômicas sem a respectiva dissolução regular da sociedade, a exequente requereu, em 07/06/2004, a inclusão do representante legal no polo passivo da execução, de modo que não restou configurada a ocorrência de **prescrição intercorrente** em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável.

No que se refere à substituição da penhora, melhor sorte não assiste aos agravantes.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC/73-art. 620, CPC/2015-art. 805), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC/73-art. 612, CPC/2015-art. 797).

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu em acórdão submetido ao regime art. 543-C do CPC que a executada tem direito à substituição de bem penhorado, independentemente da concordância do credor, somente na hipótese de oferecimento de depósito em dinheiro ou fiança bancária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE. 1. "O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito" (EREsp 881.014/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.03.08). 2. A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro. 3. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquisição da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária. 4. Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF. 5. Recurso especial representativo de controvérsia não provido. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. ..EMEN: (RESP 200802071417, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/08/2009)*

A executada, ora agravante, ofereceu em substituição à penhora bem imóvel de propriedade de terceiro (ID Num. 41009313 - Pág. 5/9, 1723), o que foi recusado pela União, por não obedecer a ordem legal, não atender os interesses do credor, nem agregar a efetividade desejada. Ressaltou a exequente/agravada que seu pedido, já deferido e não cumprido, é de alienação de parcelas das ações da sociedade anônima, títulos de alta liquidez, com cotação em bolsa de valores (ID Num. 41009318 - Pág. 6/21, 1788)

Assim, ante a ausência de probabilidade do direito, mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932, IV, do CPC/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027343-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CROWN IRON TECNOLOGIAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LACIR GERALDO GREGORIO - SP406868-A, ANGELICA PIMA AUGUSTO - SP338362-A, FILIPE MARTIENA TEIXEIRA - SP356925-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), na saída de mercadorias nacionalizadas, tributadas no momento do desembaraço aduaneiro, e a possibilitar a compensação ou restituição de indébito.

A r. sentença (ID 55518373) julgou o pedido inicial improcedente.

Nas razões de apelação (ID 55518377), a impetrante requer a reforma da r. sentença. Argumenta com a ilegalidade da cobrança, a ocorrência de bitributação e a violação ao princípio da isonomia. Alega, por fim, o reconhecimento de repercussão geral da matéria no Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões (ID 55520433).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 66497371).

É uma síntese do necessário.

### \*\*\* Repercussão Geral \*\*\*

Embora reconhecida a repercussão geral sobre o tema no Supremo Tribunal Federal, o Ministro Marco Aurélio, relator do RE 946.648, não determinou o sobrestamento dos feitos correlatos.

### \*\*\* Incidência do IPI na saída da mercadoria nacionalizada \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, afirmou a legalidade da incidência tributária, na saída da mercadoria importada:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).*

*1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil.*

*2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador; já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.*

*3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.*

*4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado nos EREsp. n.º 1.411.749-PR, Primeira Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 11.06.2014; e no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.*

*5. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".*

*6. Embargos de divergência em Recurso especial não providos. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(EREsp 1403532/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 18/12/2015).*

A incidência tributária tem fundamento nos artigos 46, inciso I, e 51, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, recepcionados pela Constituição Federal.

Não há ofensa ao princípio da isonomia. A tributação no desembaraço dos produtos importados garante o equilíbrio na concorrência com os similares nacionais.

A jurisprudência desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. IPI. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM. DUPLA TRIBUTAÇÃO OU BITRIBUTAÇÃO. NÃO CONFIGURADO. ERESP 1.403.532/SC. ART. 543-C DO CPC/73. OFENSA AO GATT. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.*

*1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de nova incidência do IPI na operação de revenda de produto importado, independentemente de industrialização no território nacional, quando já recolhido o imposto pela empresa importadora por ocasião do desembaraço aduaneiro.*

2. O reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 946.648), por si só, não enseja o sobrestamento, em grau de apelação, dos processos que versam sobre a mesma matéria, à míngua de determinação expressa do relator do respectivo recurso extraordinário, consoante dispõe o art. 1.035, §5º, do CPC/2015.

3. O tema já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do EREsp 1.403.532/SC processado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73 (Tema/Repetitivo 912), firmou a tese no sentido de que: "Os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

4. A aplicabilidade dos precedentes obrigatórios firmados no âmbito de julgamentos de recursos repetitivos dispensa o trânsito em julgado. Nesse sentido: "a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso Repetitivo ou de Repercussão Geral" (AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.10.2015).

5. Na hipótese, é possível visualizar a existência de duas hipóteses de incidência do IPI, as quais ocorrem em momentos distintos: a primeira delas se concretiza por ocasião do desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior, a qual tem o importador como contribuinte, com fundamento no arts. 46, I, e 51, I, do CTN combinado com o art. 2º, I, da Lei n.º 4.502/64; a segunda ocorre com a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, com fundamento no artigo 46, II, e 51, II, do CTN combinado com o art. 4º, I, e 35, I, a, da Lei n.º 4502/64.

6. Não merece acolhida a tese da configuração de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, pois a incidência da exação se dá em momentos distintos.

7. Inexistência de violação ao princípio da isonomia e da não cumulatividade. Caso o IPI incidisse em apenas um dos momentos (desembaraço aduaneiro ou saída da mercadoria), o bem importado se encontraria em situação fiscal mais vantajosa do que a dos nacionais, razão pela qual a incidência da tributação em cada uma dessas operações tem como escopo reequilibrar a posição tributária desses produtos. Outrossim, o sistema de creditamento do IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro afasta a alegada afronta ao princípio da não cumulatividade.

8. Inocorrência de afronta ao GATT. O Ministro Mauro Campbell Marques em seu voto proferido no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.403.532/SC bem esclareceu a questão: "quanto ao argumento de violação ao GATT, registro que a cláusula de obrigação de tratamento nacional tem aplicação somente na primeira operação (a de importação). A segunda operação já é interna. Há dois fatos geradores. Desse modo, a igualdade ao tratamento nacional resta preservado para a primeira operação. Dizer que houve qualquer violação da cláusula significa tratar dois fatos geradores como se fossem um só". (ERESP 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, D.J.e. 18.12.2015)

9. Remessa oficial e apelação providas.

(ApReeNec 5026969-48.2018.4.03.6100, Relatora Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, 3ª Turma, julgado em 23/05/2019).

Prejudicada a análise do pedido compensatório.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009159-16.2006.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNEN PROJETOS DE ENGENHARIA S.A.  
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA MONTES - SP197310-A, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (fls. 80/93, ID 27203601) julgou o pedido inicial procedente e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil.

A União (fls. 3/10, ID 66036291), ora apelante, afirma que os débitos não estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Contrarrazões (fls. 113/120, ID 27203601).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

O Código Tributário Nacional:

Art. 151. *Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...).*

III - *as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; (...)*

A suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, em decorrência de impugnação administrativa, **não** é automática: depende de específica previsão em regulamento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO ADMINISTRATIVA DE INCONFORMIDADE COM A COBRANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

1. *A pretensão recursal reside no reconhecimento de que a manifestação de inconformidade tentada pela empresa recorrente contra a revisão de saldo de prejuízos fiscais suspende a exigibilidade do crédito tributário como qualquer outra defesa administrativa.*

2. *Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

3. *"A leitura do art. 151, III, do CTN revela que não basta o protocolo de reclamações ou recursos; a manifestação de inconformidade ("reclamações" ou "recursos"), para ser dotada de efeito suspensivo, deve estar expressamente disciplinada na legislação específica que rege o processo tributário administrativo. (...) Nesse sentido, a manifestação administrativa (é irrelevante o nomen iuris, isto é, "defesa", "pedido de revisão de débito inscrito na dívida ativa", ou qualquer outro) não constitui "recurso administrativo", dele diferindo em sua essência e nos efeitos jurídicos." (REsp 1.389.892/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/8/2013, DJe 26/9/2013).*

4. *No caso dos autos, consignou o Tribunal de origem tratar-se de instituto diverso da compensação disciplinada pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, bem como do processo administrativo-fiscal em sentido estrito previsto no Decreto n. 70.235/72, pois cuida-se de procedimento especificamente deduzido na MP n. 470/09, em relação ao qual não há previsão legal expressa do mencionado efeito.*

5. *A não impugnação do fundamento central do acórdão atrai a incidência da Súmula 283 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1451443/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014).*

De outro lado, a compensação é regida pela lei vigente na data do requerimento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

1. *A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

2. *Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários inscritos em nome da empresa "Brasconsult Engenharia de Projetos Ltda", incorporada pela embargante (fs. 103/104, ID 27203600):

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo-se a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "**A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco**".

O objeto da execução fiscal:

(a) CDA nº. **80.6.03.130771-07**, referente a débitos de CSLL: vencidos entre abril e novembro de 1998. Extinta pela compensação. Não há o que analisar (fs. 47 e 50, ID 27203594).

(b) CDA nº. **80.2.03.050015-72**, referente a débitos de IRRF: vencidos entre novembro de 1998 e dezembro de 1999.

Os débitos foram constituídos mediante pedidos de compensação protocolados entre 11 de novembro de 1998 e 15 de dezembro de 1999 (fs. 127, ID 27203595, 28 e 75, ID 27203596, 36, 46, 57 e 103, ID 27203597, 48 e 91, ID 27203598).

À época, estava em vigor a Lei Federal nº. 9.430/96, na redação original:

*Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:



TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO. COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação que disciplina o instituto da compensação evoluiu substancialmente a partir da edição da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em especial com a introdução no ordenamento jurídico da Lei Complementar 104/01, e das Leis 10.637/02 (conversão da MP 66, de 29.08.02), 10.833/03 (conversão da MP 135, de 30.10.03) e 11.051/04, que alteraram e incluíram dispositivos naquela lei ordinária.

2. A Primeira Seção – ao examinar a matéria à luz da redação original do art. 74 da Lei 9.430/96, portanto, sem as alterações engendradas pelas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04 – concluiu que o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, já que a situação enquadra-se na hipótese do art. 151, III, do CTN. Precedentes. (...)

6. Recurso especial provido.

(REsp 1157847/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 06/04/2010).

Ocorreu a suspensão da exigibilidade tributária, em decorrência dos requerimentos de compensação.

Em 8 de julho de 2003, os pedidos de compensação foram homologados até o limite de créditos de IRPJ do ano-calendário de 1996 reconhecidos administrativamente (fls. 140/142, ID 27203598).

A apelada apresentou manifestação de inconformidade em 3 de setembro de 2003 (fls. 145/149, ID 27203598).

De outro lado, em 6 de outubro de 2003, a autoridade administrativa encaminhou carta de cobrança à apelada, cujo recebimento ocorreu em 15 de outubro de 2003 (fls. 70/71, ID 27203599).

Os débitos foram inscritos em dívida ativa em 15 de dezembro de 2003 (CDA nº. 80.2.03.050015-72 - fls. 81/98, ID 27203599 e 1/7, ID 27203600).

A execução fiscal foi ajuizada em 29 de julho de 2004, ou seja, antes do término do contencioso administrativo.

No momento do ajuizamento da execução, os débitos inscritos na CDA nº. 80.2.03.050015-72 estavam suspensos em decorrência da pendência de recurso administrativo.

O Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPUGNAÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO NA VIA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 151, III, E 174, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO. REVISÃO DE ENTENDIMENTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Há jurisprudência remansosa no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a impugnação administrativa realizada pelo contribuinte suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III, do CTN, sendo que somente a partir da notificação do resultado do recurso tem início a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.

2. A intempestividade do recurso administrativo não perfaz contexto fático juridicamente relevante para afastar o entendimento firmado no STJ acerca do tema. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1401122/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/2/2014; RCD no AREsp 623.936/RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/2/2015; AgRg no Ag 1094144/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 4/6/2009.

3. A alteração das conclusões da Corte a quo de que entre a notificação do processo administrativo (24/8/2007) e o ajuizamento da execução fiscal (14/2/2008) não decorreu prazo superior a cinco anos demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1478651/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 13/03/2015).

EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TÉRMINO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

É pacífico no âmbito desta Corte Superior que a interposição de recurso administrativo tem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, obstando o início do prazo da prescrição, o qual passa a fluir somente após o respectivo julgamento. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1088111/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 24/03/2009)

A União não pode executar crédito suspenso, sob pena de extinção do executivo fiscal.

Apenas com o esgotamento do prazo para pagamento, estabelecido na decisão final proferida no processo administrativo, é que se torna possível a inscrição do débito em dívida ativa.

A inscrição nº. 80.2.03.050015-72 é nula.

A extinção da execução é regular.

Mantida a verba honorária fixada.

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022029-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: MARISA RIBEIRO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISA RIBEIRO DE SOUZA - SP74229  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o processamento da impugnação aos cálculos, com fundamento na preclusão.

O Conselho Regional, ora agravante, aponta irregularidade no processamento: não teria ocorrido a intimação pessoal, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 6.830/80.

Resposta (ID 90491329).

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Na execução fiscal, a intimação do Conselho Profissional exequente é pessoal:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.*

*2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.*

*(REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013).*

No caso concreto, a agravada objetiva a satisfação de honorários advocatícios fixados em execução fiscal.

A intimação deve ser pessoal, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 6.830/80.

O processamento é **irregular**.

Por tais fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, para determinar o processamento da impugnação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CLAUDINEIA MARTINS - ME  
Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a manutenção no Simples Nacional.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 8032062).

Apelação da impetrante (ID 8032068), na qual requer a reforma da r. sentença. Aponta cerceamento de defesa administrativa: as declarações tributárias teriam sido desconsideradas, sem a intimação prévia e a oportunidade de defesa.

Aduz que o Fisco teria desconsiderado o pagamento.

Argumenta com os princípios do devido processo legal, contraditório, isonomia, capacidade contributiva e vedação ao confisco.

Resposta (ID 8032076), na qual a União suscita preliminar de não conhecimento: as razões recursais estariam dissociadas da fundamentação da r. sentença.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 12626819).

É uma síntese do necessário.

A r. sentença (ID 8032062):

*"A impetrante não trouxe aos autos nenhum documento acerca do aludido processo administrativo nº 13840.720830/2016-82, para que fosse possível aferir se os débitos que ensejaram a exclusão da autora do Simples estariam ou não com sua exigibilidade suspensa.*

*Posto isso, DENEGO LIMINARMENTE a segurança, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/09, c.c. art. 485, IV, do Código de Processo Civil".*

As razões de apelação encontram-se dissociadas da r. sentença.

O artigo 932 do Código de Processo Civil:

*Art. 932. Incumbe ao relator: (...)*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

Por estes fundamentos, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007732-92.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE SHIRAISHI GARIBALDI  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO – CREF4/SP, contra a decisão proferida no Juízo da 2ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que deferiu pedido de liminar formulado em mandado de segurança, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de promover qualquer restrição ao exercício profissional de técnico/treinador de tênis, ou mesmo a lavratura de auto de infração, por ausência de registro no Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo – CREF4, até o julgamento final da presente ação.

Alega o recorrente, em síntese, que a educação física é atividade profissional de saúde, impondo fiscalização e controle aos que atuam como instrutores, como prevê a Lei Federal nº 9.696/98.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

### Decido.

Com efeito, a Lei Federal nº 9.696/98, que regulamenta a Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, não impõe que ao treinador de tênis que promova sua inscrição nos Conselhos de Educação Física. Assim, não há como impedir o exercício de tal atividade, por ausência de registro profissional junto ao Conselho, ora agravante.

A esse respeito, trago à colação os julgados proferidos no E. STJ e nesta C. Corte:

#### **ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PROFESSOR DE TÊNIS. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE.**

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é obrigatória a inscrição do professor de tênis no Conselho Regional de Educação Física, pois os arts. 2º, III, e 3º da Lei n. 9.696/1998 e 3º, I, da Lei n. 9.650/1993 não trazem nenhum comando normativo que determine tal medida.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1368345/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 16/04/2019)

#### **AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO DE EDUCAÇÃO FÍSICA PARA A PRÁTICA PROFISSIONAL DO ENSINO DE TÊNIS. OS CONHECIMENTOS TÉCNICOS EXIGIDOS PARA A ATIVIDADE PODEM SER ALCANÇADOS POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A GRADUAÇÃO COMO OCORRE NO CASO DE EX-ATLETAS DESSA MODALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1 - Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo agravado não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor esportivo repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

2 - Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000246-26.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - INSTRUTOR DE ESPORTES: DESNECESSIDADE DE REGISTRO.**

1. "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal).

2. O instrutor de esportes não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010460-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 09/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2019)

Assim, o caso é de se manter, por ora, a decisão agravada.

**Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, sem prejuízo de ulterior reexame no âmbito desta relatoria ou mesmo por ocasião do julgamento colegiado.**

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027071-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ONEIDE LUIS SCHOFFEN INFORMATICA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE SCHNEIDER - PR96694  
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar o desembaraço aduaneiro, deferiu a liminar para determinar a liberação das mercadorias e a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

A União, ora agravante, aponta a regularidade da interrupção do desembaraço aduaneiro pela Receita Federal, no sistema "Importa Fácil dos Correios".

Sustenta que a emissão de "notas de desembaraço", pela EBCT, apenas diz respeito às tarefas de remessa e entrega da mercadoria. O poder de polícia da Receita Federal continua intangível.

Afirma que a interrupção dos despachos aduaneiros decorreu de inconsistências nas declarações, que não teriam sido sanadas pelo importador, a tempo e modo.

Aduz que a apreensão seria viável, nos termos dos artigos 88 e 90, da MP nº. 2.185-35/01.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Regulamento Aduaneiro (Decreto nº. 6.759/09):

*Art. 570. Constatada, durante a conferência aduaneira, ocorrência que impeça o prosseguimento do despacho, este terá seu curso interrompido após o registro da exigência correspondente, pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável.*

*§ 1º. Caracterizam a interrupção do curso do despacho, entre outras ocorrências:*

*I - a não-apresentação de documentos exigidos pela autoridade aduaneira, desde que indispensáveis ao prosseguimento do despacho; e*

A autoridade aduaneira tem poder-dever de fiscalização.

Tal atribuição não é alterada pela intervenção da EBCT.

As informações da autoridade fiscal (ID 22078747, na origem):

*"16. No entanto, a despeito de ter levado a discussão sobre as operações de importação para o Poder Judiciário, convém esclarecer, ainda que resumidamente, as inconsistências verificadas, que foram as seguintes:*

*a) para a DSI n. 19/0004812-0:*

*A Impetrante limitou-se a alegar que os preços declarados decorriam de negociação realizada com o fornecedor sem, no entanto, apresentar qualquer documento comprobatório da existência desta negociação.*

*No tocante à ausência de qualquer cobrança de frete para as mercadorias importadas, a Impetrante limitou-se a alegar que se tratava de uma cortesia praticada pelo fornecedor sem, novamente, apresentar qualquer documento, como, por exemplo, um e-mail, que justificasse a ausência desse valor.*

*b) para a DSI n. 19/0006099-6:*

*Absolutamente nenhuma justificativa foi apresentada pela Impetrante, apesar de, quando do registro da operação, ter sido apresentada fatura comercial que indicava, estranhamente, que os valores declarados "não possuíam valor comercial", pois se tratavam de amostras, (sample), e de esta trazer um valor de frete fora do praticado para a operação de importação realizada.*

*c) para a DSI n. 19/0005056-7:*

*Novamente, nenhuma justificativa foi apresentada pela Impetrante apesar de o valor declarado se mostrar muito inferior ao encontrado, na internet, especificamente para o mesmo produto no sítio eletrônico do fornecedor e da fatura comercial, a exemplo do que aconteceu no caso acima apresentado, indicar um valor de frete sem qualquer paralelo com a realidade do mercado.*

*d) para a DSI de n. 19/0006536-0:*

*Muito embora não tenha sido possível encontrar o produto que foi objeto da operação de importação no endereço de internet indicado, pesquisa realizada sobre produto semelhante indicou que o preço declarado era muito inferior àquele que fora encontrado e, uma vez mais, nenhuma justificativa foi apresentada pela Impetrante para esclarecer a diferença de preços encontrada".*

Esses são os fatos.

O mandado de segurança exige prova documental no momento da impetração.

O ato administrativo se presume legítimo.

Cumpriria à agravante provar em contrário, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

No atual momento processual, não há prova de irregularidade.

Por tais fundamentos, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (12ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025213-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MANI OUNON TCHABANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu, em parte, a liminar, para determinar “à autoridade impetrada que, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, proceda a análise conclusiva do pedido de Registro de Nacionalidade Estrangeira nº. 08505.112181/2014-51, salvo absoluta impossibilidade de assim proceder, o que deverá ser justificado nos presentes autos no mesmo prazo acima assinalado” (ID 20246897, na origem).

A União, ora agravante, sustenta que, recebida a solicitação de refúgio, a Polícia Federal emite protocolo em favor do solicitante, que autoriza a permanência até a decisão final do processo, nos termos do artigo 21, da Lei Federal nº. 9.474/97.

O protocolo autoriza, ainda, a expedição de carteira de trabalho provisória, nos termos dos artigos 27 e 28, da Lei Federal nº. 9.474/97.

Afirma a regularidade do procedimento administrativo: haveria significativo número de pedidos de refúgio ainda pendentes de apreciação.

Aduz a impossibilidade de fixação de prazo judicial para a conclusão da análise administrativa, uma vez que a legislação específica é omissa. A atuação judicial implicaria ofensa à repartição de poderes.

Aporta ofensa ao princípio da isonomia.

Requer, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

As informações da autoridade coatora (ID 21386976, na origem):

*“4.1. A solicitação de reconhecimento da condição de refugiado do senhor MANI OUNON TCHABANA foi apresentada em 2014, e ainda não foi submetida a análise do Conare.*

*4.2. Ressalte-se que a entrevista de elegibilidade já foi realizada, e o parecer já foi concluído por oficial de elegibilidade. Esse parecer aguarda revisão final para ser submetido à apreciação do Conare.*

*4.3. Esta Coordenação-Geral assume o compromisso de pautar o caso do senhor MAM OUNON TCHABANA na primeira reunião do Conare que ocorrer no ano de 2019, considerando o fato de que o pedido foi apresentado em 2014 e a demanda trazida por este mandado de segurança”.*

A autoridade coatora foi intimada para informar sobre a inclusão do procedimento na pauta do CONARE (ID 14173219).

Em resposta, a União reiterou os termos das informações e requereu a denegação da segurança (ID 15869948, na origem).

Esses são os fatos.

O artigo 5º, LXXVIII, da Constituição: “**a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação**”.

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de **até trinta dias para decidir**, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

No caso concreto, o pedido administrativo foi apresentado no ano de 2014.

Nas informações, prestadas em dezembro de 2018, a autoridade informa a conclusão do parecer e “**assume o compromisso de pautar o caso do senhor MAM OUNON TCHABANA na primeira reunião do Conare que ocorrer no ano de 2019**” (ID 21386976, na origem).

Nesse contexto, é razoável fixar prazo para a conclusão da análise, considerando que já estamos no último trimestre de 2019.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014255-23.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: SONY BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SONY BRASIL LTDA., contra a decisão proferida no Juízo da 21ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, impetrado com intuito de afastar a obrigação de recolher a taxa SISCOSEX, na forma majorada pela Portaria MF 257/11.

Em consulta ao sistema PJE de primeira instância, verifico que, no mandado de segurança subjacente ao presente recurso, foi proferida sentença, concedendo a segurança, em favor da impetrante, ora agravante.

Neste caso, sobrevindo sentença, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso, restando à parte a possibilidade de interpor recurso daquela decisão, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, restou prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023405-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ELIANE DE ANDRADE RUIZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO ANTUNES MAZZOTINI - SP115188-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

7.661/45. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que não conheceu de requerimento apresentado por terceiro e afastou a arguição da prescrição, nos termos do artigo 47, do Decreto-Lei nº.

A agravante afirma que o credor habilitado na falência possui interesse jurídico e legitimidade para impugnar dívidas da falida, nos termos do artigo 30, inciso I, do Decreto-Lei nº. 7.661/45.

Aponta a prescrição: não teria sido providenciada a citação do Síndico.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

### \*\*\* Assistência processual \*\*\*

A agravante é credora da executada, habilitada no processo de falência.

A falência foi decretada em 19 de agosto de 1997 (fs. 1, ID 90336177), antes do início da vigência da Lei Federal nº. 11.101/05.

Aplica-se o Decreto-Lei nº. 7.661/45:

*Art. 30. Aos credores que tenham apresentado a declaração de crédito de que trata o art. 82, ficam garantidos os direitos seguintes, desde o momento da declaração da falência:*

*I - intervir, como assistentes, em quaisquer ações ou incidentes em que a massa seja parte ou interessada;*

A agravante possui legitimidade para impugnar a cobrança contra a falida.

### \*\*\* Prescrição \*\*\*

Trata-se de execução fiscal de créditos de CSSL ajuizada em 13 de dezembro de 1996 (fs. 4, ID 90336166).

A tentativa de citação postal foi infrutífera (fs. 11, ID 90336166).

O Oficial de Justiça não encontrou a executada no domicílio fiscal (fs. 16, ID 90336166).

Diante da frustração das tentativas de citação, a União requereu a citação por edital em 14 de julho de 1997 (fs. 18, ID 90336166).

O pedido foi deferido em 24 de julho de 1997 (fs. 1, ID 90336167).

O edital de citação foi publicado no Diário Oficial em 26 de agosto de 1997 (fs. 5, ID 90336167).

A tentativa de penhora no endereço do representante fiscal foi infrutífera. Nessa oportunidade, o administrador informou o parcelamento do crédito (fs. 4, ID 90336171).

A União requereu diligências para a identificação de patrimônio da executada (fs. 12/ss., ID 90336171).

Ocorreu a penhora de imóvel em 9 de agosto de 2000 (fs. 13, ID 90336173).

Em 27 de fevereiro de 2003, o sócio administrador recusou a nomeação de depositário em razão da decretação da falência (fs. 3, ID 90336175).



Diante da notícia da quebra, a União solicitou a expedição de ofício para requerer informações ao Juízo da Falência, em 29 de maio de 2003 (fs. 5, ID 90336175).

O Juízo da Falência prestou informações em 14 de março de 2006 (fs. 19, ID 90336175).

Em 22 de março de 2007, a União requereu a intimação do Síndico (fs. 1, ID 90336176).

Esses são os fatos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.*

*1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.*

*2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009).*

No caso concreto, houve tentativas de citação por correio e mandado, sem êxito.

A citação por edital é **regular**.

De outro lado, a citação por edital foi requerida em 14 de julho de 1997 (fs. 18, ID 90336166) e deferida em 24 de julho de 1997 (fs. 1, ID 90336167).

A falência foi decretada depois, em 19 de agosto de 1997 (fs. 1, ID 90336177).

No atual momento processual, não há plausibilidade na arguição de prescrição.

Por tais fundamentos, **de firo, em parte**, a antecipação de tutela, para autorizar a assistência processual.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Barueri/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025887-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: HUGO MARCIO PIMENTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOELMI LACERDA ROCHA - AL13669  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, “para alterar os critérios de desempate previstos no item 7.2.2 do Edital nº 11, de 10 de maio de 2019, do Ministério da Saúde, de modo a conferir prioridade ao critério etário como primeiro elemento de desempate no processo de seleção de candidatos” (ID 20630084, na origem), no âmbito do Programa Mais Médicos para o Brasil.

A União, ora agravante, afirma a legalidade dos critérios de desempate do Edital SGTES/MS nº. 11/2019, nos termos da Lei Federal nº. 12.871/13.

Afirma que a adesão de médicos ao Projeto, por meio de chamamento público, não poderia ser equiparada a concurso público, de forma que o artigo 27, parágrafo único, da Lei Federal nº. 10.741/03, não seria aplicável.

Argumenta com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O artigo 27, parágrafo único, da Lei Federal nº. 10.741/03 ("Estatuto do Idoso"), determina que, **regra geral**, o primeiro critério de desempate em concurso público será a idade.

A Lei Federal nº. 12.871/13, **norma especial**, regulamenta de forma específica o critério de desempate no âmbito do Programa Mais Médicos para o Brasil:

*Art. 13. É instituído, no âmbito do Programa Mais Médicos, o Projeto Mais Médicos para o Brasil, que será oferecido: (...)*

*§ 1º. A seleção e a ocupação das vagas ofertadas no âmbito do Projeto Mais Médicos para o Brasil **observarão a seguinte ordem de prioridade:***

*I - médicos formados em instituições de educação superior brasileiras ou com diploma revalidado no País, inclusive os aposentados;*

*II - médicos brasileiros formados em instituições estrangeiras com habilitação para exercício da Medicina no exterior; e*

*III - médicos estrangeiros com habilitação para exercício da Medicina no exterior.*

LINDB). "A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior" (artigo 2º, § 1º, da

O critério de desempate, previsto em edital, está em consonância com a Lei Federal nº. 12.871/13.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Corumbá/MS).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012894-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: ROYAL FIC DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETRÓLEO SA  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela impetrante, nos autos do Mandado de Segurança, impetrado em face do Sr. Procurador Regional da Fazenda Nacional – 3ª Região, visando à concessão da segurança para excluir o montante de valores indevidos a título de inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS das Certidões de Dívida Ativa nº 80.6.06.163277-54; 80.7.06.049682-50; 80.6.06.187423-09; 80.6.06.187424-81; 80.7.06.049683-31; 80.6.06.187425-62 e 80.7.16.004749-60, inseridas no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

A r. sentença, lavrada sob a égide do CPC/2015, julgou improcedentes os pedidos que constam da exordial e denegou a segurança. Sem honorários.

Apelou o polo contribuinte, requerendo, em síntese, a reforma da sentença recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento da lide.

Entretanto, a impetrante formulou pedido de desistência deste *mandamus* (ID 28750708).

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, tratando-se de mandado de segurança, é possível a sua desistência, a qualquer tempo, independentemente da oitiva da parte contrária. Esse é o entendimento firmado pelo C. STF, nos autos do RE nº 231.509 AgR- AgR/SP, relatora a Ministra CARMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

Confira-se, outrossim, o v. acórdão assimementado:

*EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE DUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.*

*É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), a qualquer momento antes do término do julgamento (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), mesmo após eventual sentença concessiva do writ constitucional, não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.*

*(STF - RE: 669367 RJ, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 02/05/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)*

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência deste writ e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil/1973.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008134-31.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: AM CONSTRUTORA EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por AM CONSTRUTORA EIRELI em face do Sr. Delegado da Receita Federal de Campinas-SP, visando à concessão da segurança para que a autoridade coatora seja judicialmente compelida a expedir certidão positiva de débitos com efeito de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

A r. sentença, lavrada sob a égide do CPC/2015, denegou a segurança pleiteada. Sem honorários.

Apelou o polo contribuinte, requerendo, em síntese, a reforma da sentença recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo regular prosseguimento da lide.

Entretanto, a impetrante formulou pedido de desistência deste *mandamus* (ID 4792727).

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, tratando-se de mandado de segurança, é possível a sua desistência, a qualquer tempo, independentemente da oitiva da parte contrária. Esse é o entendimento firmado pelo C. STF, nos autos do RE nº 231.509 AgR- AgR/SP, relatora a Ministra CARMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

Confira-se, outrossim, o v. acórdão assim ementado:

*EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.*

*É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários (MS 26.890-Agr/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), a qualquer momento antes do término do julgamento (MS 24.584-Agr/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), mesmo após eventual sentença concessiva do writ constitucional, não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC (RE 255.837-Agr/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.*

(STF - RE: 669367 RJ, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 02/05/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência deste writ e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil/1973.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008134-31.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: AM CONSTRUTORA EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por AM CONSTRUTORA EIRELI em face do Sr. Delegado da Receita Federal de Campinas-SP, visando à concessão da segurança para que a autoridade coatora seja judicialmente compelida a expedir certidão positiva de débitos com efeito de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

A r. sentença, lavrada sob a égide do CPC/2015, denegou a segurança pleiteada. Sem honorários.

Apelou o polo contribuinte, requerendo, em síntese, a reforma da sentença recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo regular prosseguimento da lide.

Entretanto, a impetrante formulou pedido de desistência deste *mandamus* (ID 4792727).

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, tratando-se de mandado de segurança, é possível a sua desistência, a qualquer tempo, independentemente da oitiva da parte contrária. Esse é o entendimento firmado pelo C. STF, nos autos do RE nº 231.509 Agr-Agr/SP, relatora a Ministra CARMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

Confira-se, outrossim, o v. acórdão assim ementado:

*EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.*

*É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários (MS 26.890-Agr/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), a qualquer momento antes do término do julgamento (MS 24.584-Agr/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), mesmo após eventual sentença concessiva do writ constitucional, não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC (RE 255.837-Agr/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.*

(STF - RE: 669367 RJ, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 02/05/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência deste writ e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil/1973.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002358-86.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: REISDORFER ENGENHARIA LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE SANTANA BASSANI - SP322137-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento interposta por REISDORFER ENGENHARIA LTDA., objetivando a declaração de inexistência de débito, bem como a homologação do pedido de compensação efetuado perante a Receita Federal do Brasil.

A sentença, proferida em 18/06/2019 e publicada em 25/06/2019, rejeitou o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, apelou a autora, em 17/07/2019.

Sobreveio o despacho, proferido em 12/08/2019 e publicado em 15/08/2019, determinando que o apelante comprovasse o recolhimento do preparo no prazo legal.

Em 29/08/2019 foi certificado o decurso do prazo, ocorrido em 27/08/2019, para que o apelante comprovasse o recolhimento.

O magistrado *a quo* julgou deserto o recurso (ID nº 97554219).

Novo recurso de apelação foi interposto pela autora, pleiteando a "reforma da sentença" que julgou deserto o recurso, acompanhado de guia de recolhimento do preparo, paga em 12/09/2019.

A decisão que havia julgado deserto o recurso foi reconsiderada no ID nº 97554224, eis que o os requisitos de admissibilidade são verificados no Tribunal (art. 932, III, do CPC).

É o relatório. Decido.

A autora não comprovou o recolhimento das custas pertinentes ao preparo do recurso no prazo legal, razão pela qual julgo deserta a apelação datada de 17/07/2019 (ID nº 97554214), restando prejudicada a análise do mérito, nos termos do artigo 1.007 do CPC.

Não conheço da segunda apelação juntada aos autos, primeiro porque a decisão era agravável, segundo porque foi reconsiderada, a teor do artigo 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P. Int.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021431-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: ANDERSON GIMENES ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: KLESSIO MARCELO BETTINI - SP344791-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, apresentado pela Fazenda do Estado de São Paulo, em face de decisão que, em ação movida por Anderson Gimenes Rocha, concedeu a tutela antecipada para determinar, de forma solidária, que as rés providenciem o fornecimento, entrega e aplicação dos medicamentos Iplimumab e Novolumab, na quantidade e periodicidade descritas nos documentos médicos, até decisão final da ação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 2.500,00.

Determinada a intimação do agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC, foi noticiado o óbito da parte autora, ocorrido em 07/08/2019 (ID 90529663).

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal – Seção Judiciária de São Paulo, verifica-se que foi proferida sentença na ação subjacente, publicada em 04/10/2019, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IX, do CPC.

Neste caso, sobrevindo o falecimento do autor e a prolação de sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso, restando à parte a possibilidade de interpor recurso daquela decisão, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008225-05.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação regressiva de ressarcimento de danos, ajuizada por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, objetivando a condenação do réu ao pagamento de R\$ 27.764,00 (vinte e sete mil, setecentos e sessenta e quatro reais), de indenização por danos decorrentes de colisão em razão de animal (bovino) na pista, em acidente causado por negligência do réu.

A sentença, prolatada em 21/09/17, julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (ID 2777315).

A parte autora apelou, sustentando, em síntese, que a simples permanência de animais na pista, já seria o bastante para revelar a falha na prestação do serviço público, e o fato de não existir qualquer tipo de sinalização acerca do perigo, só confirma a negligência e omissão da empresa pública (ID 2777315).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dieler José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Aduz a parte autora que, no dia 25/01/14 o veículo segurado sofreu um acidente na altura do km 106,3 da Rodovia Federal BR-235, em razão do atropelamento de um animal (bovino), que atravessava a pista e sem tempo hábil para desviar, acabou colidindo como mesmo.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a reparação civil fundada em danos decorrentes de acidente de trânsito em rodovia exige demonstração de conduta estatal, por ação ou omissão, e relação de causalidade como o dano apurado.

A existência de relação obrigacional entre seguradora e segurado pode ser constatada às f. 49-50.

Deixar de fiscalizar corretamente rodovias federais destinadas a intenso, pesado e rápido tráfego de veículos, sem dúvida alguma, revela uma relação objetiva de causa e efeito, demonstrando falta de cuidado e de zelo como o patrimônio público e como direito dos usuários de tais vias.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OMISSÃO E OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DNIT. DUPLICAÇÃO DE RODOVIA FEDERAL. DANOS MATERIAIS. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. CONFIGURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE RECORRER.

1. Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o acórdão recorrido fundamenta claramente seu posicionamento de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.
2. A construção de rodovias, nos termos dos arts. 80 e 82, V, da Lei n. 10.233/2001, é incumbência do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, que pode executar direta ou indiretamente essa obrigação.
3. Os danos advindos dessas obras são de responsabilidade da administração pública, que tem o dever de repará-los por força da regra geral estabelecida no art. 37, § 6º, da CF/1988.
4. Mesmo na hipótese de execução indireta, responde o ente público pelo fato da obra, ou seja, por lesões advindas da construção em si. Havendo discussão quanto ao dolo ou culpa, poderá o ente público agir regressivamente contra o construtor.
5. O contratado só responderá direta e exclusivamente pelo dano quando praticar ato não constante do projeto.
6. No caso, o Tribunal local entendeu que o DNIT é responsável pelo agravamento dos problemas verificados na casa da autora, em consequência das obras de duplicação da BR-101.
7. Se os danos materiais decorreram da simples execução do projeto, segue a administração pública, como dona da obra, responsável pelo prejuízo experimentado pela administrada. Assim, descabido falar-se em ilegitimidade passiva do DNIT para a presente ação.
8. A afirmação de culpa exclusiva do proprietário, com o propósito de afastar a responsabilidade civil, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
9. A pretensão de alterar o termo inicial dos juros moratórios para a data da citação seria vantajosa apenas para a autora, e não para o recorrente. Essa circunstância impossibilita o conhecimento da tese, por ausência do interesse de recorrer.
10. Recurso especial de que se conhece em parte, e, nessa extensão, nega-se-lhe provimento. (REsp 1633343/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 28/03/2017)

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE. ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. SEGURADORA. DIREITO DE REGRESSO. ANIMAL NA PISTA. RESPONSABILIDADE DNIT. DANO MATERIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. Legitimidade ativa da seguradora para, uma vez pago o valor do dano material experimentado pelo acidentado, pleitear o ressarcimento do respectivo valor em ação regressiva, nos termos do art. 786 do Código Civil. Ora, nada impede que terceiro realize contrato de seguro tendo como objeto propriedade de terceiro. O contrato firmado entre as partes visa garantir o bem, sem estar atrelado necessariamente ao seu proprietário ou condutor.
2. Preliminar de ilegitimidade passiva analisada em conjunto com o mérito, pois com ele se confunde.
3. No mais, reconhecida a nulidade da prova testemunhal do condutor do veículo. No entanto, os documentos trazidos aos autos são suficientes para comprovação dos fatos alegados, sem qualquer prejuízo às partes.
4. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
5. No entanto, ao se tratar da caracterização da responsabilidade civil do Estado por uma conduta omissiva, mostra-se imprescindível a presença do elemento culpa.
6. Verifica-se que foi registrado boletim de acidente de trânsito com a descrição dos fatos, pelo qual se concluiu que o atropelamento de animal solto ocorreu em plena noite, em pista e em boas condições, sem restrições de visibilidade, em localidade rural, em via sem defesas. No entanto, deve ser destacada a maior dificuldade de visualização do animal atropelado. Trata-se de anta silvestre, de baixa estatura e menor porte e, portanto, mais difícil de ser notada, especialmente se considerada a altura do veículo, do tipo caminhonete, envolvido no acidente.
7. Não foram trazidos aos autos provas de que o condutor do veículo concorreu para existência do acidente. Mesmo não existindo menção no boletim de acidente, a não ocorrência de capotamento, derrapagem ou tombamento após a colisão indica que o motorista não se encontrava em velocidade excessiva. O condutor do veículo encontrava-se dirigindo conforme o fluxo, acordado e não fez uso de bebidas alcoólicas.
8. As provas colacionadas aos autos demonstram suficientemente a ocorrência de dano material, em consequência de acidente causado pela colisão com animal na pista de rolamento.
9. Ainda que a parte ré alegue não ser responsável pelo patrulhamento da rodovia é incontroverso seu dever de administração da infraestrutura do Sistema Federal de Viação. Portanto, não se questiona seu dever jurídico de zelar pela boa conservação, segurança e bom tráfego das vias, por meio da implantação de sinalização e fiscalização adequadas.
12. Conforme demonstra o documento de fls. 51/55, o valor das peças e mão de obra para reparação do automóvel foi orçado em R\$ 33.469,11. No entanto, na própria avaliação consta que os reparos não foram autorizados. Nesta seara, a parte apelada não trouxe aos autos nenhuma justificativa acerca da negativa de realização dos reparos, somente afirmando, de forma genérica, a existência de danos estruturais no veículo avariado.
13. Não há qualquer laudo indicando que o veículo sofreu perda total, tão pouco justificativa relativa à inviabilidade dos reparos. Assim, de rigor a redução da condenação ao pagamento dos danos materiais efetivamente comprovados, nos termos do orçamento apresentado, com discriminação de todas as peças necessárias e o valor da mão de obra para restauração, no total de R\$ 33.469,11.
14. O quantum fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir do desembolso com a incidência de juros moratórios desde a citação, utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. Ayres Britto, Relator p/ Acórdão: Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 14/03/2013, DJ 26/09/2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. 22/04/2014, DJ 06/05/2014.
15. Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2291545 - 0017912-33.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/05/2018, e-DJF3:11/05/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REGRESSO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. LEGITIMIDADE DO DNIT. ANIMAL NA PISTA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais perante o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para sua segurada, em decorrência de acidente de trânsito resultante de colisão com animal na pista.
2. Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do DNIT merece prosperar. Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.322/01: Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação: I - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações;
3. Precedentes.
4. Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.
5. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.
6. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.
7. Entretanto, nos casos em que verificados danos por omissão, só deve ser responsabilizado o Estado quando, embora obrigado a impedir o dano, descumpra o seu dever legal. Em outros termos, nos atos omissivos, só há responsabilidade quando decorrente de ato ilícito.
8. No caso dos autos, não existindo conduta comissiva de agente público, a responsabilidade do Estado é subjetiva, fazendo-se necessária a comprovação de culpa in vigilando do DNIT. Assim sendo, o dever fiscalizador da autarquia federal se funda na norma do artigo 82 da Lei 10.322/01, e a culpa do réu, na modalidade negligência, restou comprovada uma vez que os acidentes decorreram de colisão com semovente, em rodovia federal onde não havia sinalização que pudesse alertar os motoristas sobre a possibilidade de presença de animais na pista. Portanto, entende-se configurada a omissão da autarquia federal que não cumpriu sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local.
9. O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.
10. Destarte, como bem asseverou o Juiz sentenciante, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 do STF: Súmula 188 STF: O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro.
11. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2294286 - 0003223-13.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2018, e-DJF3: 09/05/2018)

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REGRESSO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. LEGITIMIDADE DO DNIT. ANIMAL NA PISTA. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. A questão posta nos autos diz respeito à ação de regresso, proposta por Itaú Seguros de Auto e Residência S/A em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, em razão de indenização por danos materiais pagos pela autora para sua segurada, em razão de acidente de trânsito decorrente de colisão com animal na pista. 2. Inicialmente, cumpre observar que a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do DNIT merece prosperar. Preconiza o artigo 82, inciso I, da Lei 10.322/01: Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação: I - estabelecer padrões, normas e especificações técnicas para os programas de segurança operacional, sinalização, manutenção ou conservação, restauração ou reposição de vias, terminais e instalações; 3. Precedentes. 4. **Nesse sentido, com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens - DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após o término do processo de inventariança ocorrido em 08/08/2003.** Tendo sido a presente ação autuada em 16/07/2004, inquestionável a legitimidade do DNIT para figurar no polo passivo da demanda. 5. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar: (...) 9. O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal (fls. 53/58). **O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela.** O evento danoso é claro e se encontra comprovado pelo boletim de acidente da Polícia Rodoviária Federal (fls. 53/58). O nexo causal, por sua vez, consubstancia-se na simples presença de animais na pista, o que provocou o acidente em tela. 10. Destarte, como bem asseverou o Juiz sentenciante, é nítido o dever da autarquia federal em indenizar a parte autora no valor por ela dispendido, nos termos da Súmula 188 STF: O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro. 11. Apelação desprovida". (AC 00096742520144036100, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3: 24/03/2017) (grifei)

**"DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONFIGURADA. ACIDENTE. RODOVIA FEDERAL. ANIMAL NA PISTA. DE ROLAMENTO. SEGURO. AÇÃO REGRESSIVA. DOCUMENTOS HÁBEIS. SUB-ROGAÇÃO.** 1. Cuida-se de apelo do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT -, em ação ordinária ajuizada com vistas ao ressarcimento de danos decorrentes de acidente automobilístico ocorrido na rodovia BR-222. 2. **A responsabilidade do dono do animal não exclui a da Administração Pública, de forma que a ausência de identificação do primeiro não tem o condão de excluir a responsabilidade do último, já que, por expressa disposição legal - artigos 79 a 82 da Lei nº 10.233/2001 -, o DNIT tem o dever de manter e fiscalizar as rodovias federais, zelando pelas boas condições de trânsito destas estradas, o que inclui a retirada de animais do leito trafegável.** 3. A Polícia Rodoviária Federal, órgão integrante do Ministério da Justiça, compete, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 1.655/95, o patrulhamento das rodovias com vistas a prevenir e reprimir a prática de infrações de trânsito, bem como atuar no combate à criminalidade, de forma que não se insere no âmbito de suas atribuições a retirada de animais e outros obstáculos que se coloquem nos leitos carroçáveis das pistas de rolamento das estradas federais. 4. Conforme se infere do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, foi consagrada a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, fundada no risco administrativo, o que significa dizer que, para a aferição da responsabilidade civil da Administração Pública e consequente reconhecimento do direito à reparação dos danos suportados pela parte autora, é suficiente que se prove a ação, o dano e o nexo de causalidade. 5. Embora seja pacífico na doutrina e jurisprudência o entendimento de que a responsabilidade do Estado por ato comissivo é objetiva, existem divergências em relação à responsabilidade estatal por ato omissivo. Para alguns, esta é subjetiva e exige a comprovação de dolo ou culpa. In casu, verifica-se a responsabilidade do DNIT sob as óticas objetiva e subjetiva. 6. O réu tinha o dever legal de garantir a segurança da rodovia sob sua administração, sendo objetiva a sua responsabilidade, a teor do que dispõe o artigo 1º, § 3º, da Lei nº 9.503/97. 7. Restou demonstrada, ainda, a culpa da autarquia federal, uma vez que o dano suportado pela autora decorreu de uma omissão da Administração Pública, que não observou o dever de cuidado, deixando de promover a devida fiscalização da estrada na qual o sinistro aconteceu. 8. A prova de que o sinistro decorreu de culpa exclusiva do condutor do veículo é fato impeditivo ao direito pleiteado e, portanto, cabe ao réu a sua invocação e prova (art. 333, II, CPC), o que não ocorreu na espécie. 9. **Existe prova suficiente a demonstrar a existência do contrato de seguro e o pagamento da respectiva prestação securitária, fatos que, a teor do artigo 786 do Código Civil, determinam a sub-rogação e conferem legitimidade à autora para o exercício da presente ação de ressarcimento de danos.** 10. Apelação do DNIT improvida". (AC 00068162620114036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3: 03/03/2015) (grifei)

**"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO REGRESSIVA DE RESSARCIMENTO DE DANOS. IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. VÍCIO SANÁVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. CONFIGURAÇÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. DESCABIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM RAZÃO DE OMISSÃO. COLISÃO COM ANIMAL NA PISTA. FATO LESIVO, DANO MATERIAL E NEXO CAUSAL COMPROVADOS.** - Com a juntada da procuração original pela requerente, eventual irregularidade acerca da sua representação processual restou sanada. - **Quanto à legitimidade do DNIT para figurar no polo passivo da demanda, a jurisprudência do STJ é no sentido de que: no caso de ação indenizatória por danos decorrentes de acidente de trânsito ocorrido em rodovia federal, tanto a União quanto o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda** (STJ, AgRg no REsp 1.501.294/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/06/2015). Tal entendimento encontra suadâneo legal nas atribuições do órgão público estabelecidas nos artigos 82, § 3º, da Lei nº 10.233/2001 e 21, inciso I, II, VI, da Lei nº 9.503/97. - A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa (art. 37, § 6º). - Segundo a doutrina, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo causal entre o fato ofensivo, que segundo a orientação citada pode ser comissivo ou omissivo, e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado. - O dano material, a omissão do órgão estatal na sinalização e fiscalização da rodovia e o nexo causal entre ambos restaram comprovados. - Culpa exclusiva da vítima não demonstrada. - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida". (AC 00199147820114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3: 20/12/2016) (grifei)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Aduz a parte autora que, no dia

Ademais, de acordo com art. 373, II, do CPC/15, "o ônus da prova incumbe ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor". No caso concreto, o DNIT não logrou êxito em comprovar a culpa concorrente ou exclusiva do motorista no acidente.



Foi juntado aos autos cópia do Boletim de Acidente de Trânsito, lavrado pelo Departamento de Polícia Rodoviária Federal, atestando que "Conforme averiguações realizadas no local do acidente, no município de Carira/SE, no KM 106,3 da BR 235, constatei através de vestígios no veículo e no pavimento e, ainda pelas declarações das testemunhas, que o veículo VW/Voyage de placa NVK 7145, seguia o fluxo no sentido Leste-Oeste quando atropelou um bovino que estava na pista de rolamento" (f. 30 - ID 2777311).

In casu, assoma inequívoca a lesão ao patrimônio da parte autora, que arcou com o pagamento do seguro pelos danos materiais sofridos com o sinistro. Assim, o DNIT tem a obrigação de arcar com o prejuízo à autora.

Desta feita, a r. sentença merece ser reformada, condenando-se a parte ré ao pagamento de indenização por danos materiais à autora no valor de R\$ 27.764,00 (vinte e sete mil, setecentos e sessenta e quatro reais), com incidência de juros e correção monetária, nos termos da lei.

Em razão da inversão da sucumbência, de rigor a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC/15.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido inicial, nos termos da acima explicitados.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027415-81.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: MARLENE AMBROSIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAERCIO TRISTAO - SP53920  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1- A agravante requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

2- Determino a intimação da agravante, para a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

3- Prazo: 5 dias.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000296-37.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALIBRA INGREDIENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000296-37.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALIBRA INGREDIENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALIBRA INGREDIENTES LTDA, em face do v. acórdão proferido (ID 88036575), que encontra-se assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º. ARTIGO 149, CF. CONSTITUCIONALIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.**

1. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

3. Incidência do enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal.

4. Devida a exigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33/2001, razão pela qual é de ser reformada a r. sentença para denegar a segurança.

5. Remessa Oficial e Apelação providas.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, quanto aos termos dos arts. 5º, XXXVI, 154, I, 195, 146, III, 149, § 2º, III, a, 212, § 5º, todos da CF, art. 110 do CTN, Lei 9.424/96, Lei 9.766/98, art. 2º, caput e § 6º, Lei 11.457/07, Decreto 6.003/06, art. 1.035, §§ 1º e 2º do CPC, art. 74 da Lei 9.430/96, art. 89 da Lei 8.212/91, art. 66 da Lei 8.383/91 e EC 33/01 que trouxe alterações ao art. 149 da CF.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90113697), a União Federal sustenta, em síntese, que os embargos apenas demonstram a insatisfação do embargante com a decisão proferida, devendo a parte embargante insurgir-se por meio dos recursos cabíveis às instâncias superiores.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000296-37.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALIBRA INGREDIENTES LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão ora embargado deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, reformando a r. sentença que concedeu a segurança, onde se objetiva seja declarada a inexigibilidade da Contribuição Salário Educação, após 12 de dezembro de 2001, por falta de fundamento legal para a exigência da contribuição, nos moldes estabelecidos pelo art. 15 da Lei nº 9.424/1996, regulamentada pelo Decreto nº 6.003/2006, em virtude da inconstitucionalidade superveniente, ou mesmo pela revogação, em face do advento da Emenda Constitucional nº 33/2001.

Na espécie, restou consignado no v. acórdão embargado que “a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.”

O voto condutor teve como fundamento o enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

Restou consignado no v. acórdão embargado o julgado do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: “TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação” (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: “TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da taxa, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União”. Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se.”

(RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)”

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**“PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconside acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001294-05.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001294-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VILLARES METALS S/A, em face do v. acórdão proferido (ID 88038283), que encontra-se assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º. ARTIGO 149, CF. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.
2. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.
3. Incidência do enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal.
4. Não merece acolhimento a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33/2001, razão pela qual é de ser mantida a r. sentença.
5. Apelação desprovida.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, quanto aos termos dos arts. 5º, XXXVI, 154, I, 195, 146, III, 149, § 2º, III, a, 212, § 5º, todos da CF, art. 110 do CTN, Lei 9.424/96, Lei 9.766/98, art. 2º, caput e § 6º, Lei 11.457/07, Decreto 6.003/06, art. 1.035, §§ 1º e 2º do CPC, art. 74 da Lei 9.430/96, art. 89 da Lei 8.212/91, art. 66 da Lei 8.383/91 e EC 33/01 que trouxe alterações ao art. 149 da CF.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90039291), a União Federal sustenta, em síntese, que os embargos apenas demonstram a insatisfação do embargante com a decisão proferida, devendo a parte embargante insurgir-se por meio dos recursos cabíveis às instâncias superiores.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001294-05.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA, VILLARES METALS SA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão ora embargado negou provimento à apelação da impetrante, mantendo a r. sentença que denegou a segurança, onde se objetiva seja determinado à Autoridade Impetrada que se abstenha da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança da Contribuição Social do Salário-Educação, com fulcro nas Leis nº 9.424/96, 9.766/98 e 11.457/2007 e Decreto nº 6.003/2006, ao fundamento de sua inexigibilidade após a edição da Emenda Constitucional nº 33/2001, desde 12/12/2001.

Na espécie, restou consignado no v. acórdão embargado que "a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas."

O voto condutor teve como fundamento o enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Restou consignado no v. acórdão embargado o julgado do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se."

(RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)"

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infrigente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Sabenta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014396-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LOPES & SILVA SC LIMITADA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA ZEM FUNES - SP152542-A, ANTONIO JOSE MEDINA - SP93143  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014396-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LOPES & SILVA SC LIMITADA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA ZEM FUNES - SP152542, ANTONIO JOSE MEDINA - SP93143  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) em face do v. acórdão (ID 67169635, 67169637 e 67169638), que encontra-se assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. In casu, julgada improcedente ação ajuizada pela empresa ora executada, teve início a fase de cumprimento de sentença na qual a União Federal objetiva o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em seu favor.
2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a irregularidade no encerramento das atividades ou dissolução da sociedade não é causa suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil, devendo ser demonstrada a ocorrência de caso extremo, como a utilização da pessoa jurídica para fins fraudulentos (desvio de finalidade institucional ou confusão patrimonial).
3. Ademais, a mera não localização bens penhoráveis da empresa não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada, porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário strictu sensu e sim a verba honorária fixada em sede de ação ordinária julgada improcedente.
4. Nota-se que não há comprovação nos autos de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil."
5. Agravo de instrumento desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão ora embargado incorreu em omissão no que tange ao fato de que o pedido fazendário de desconsideração da personalidade jurídica foi realizado em 22/09/14, momento em que era vigente a Lei nº 5.869/73, cujas disposições não previam quanto a obrigatoriedade em se instaurar incidente de desconsideração da personalidade, bastando, tão somente, o requerimento formulado nos próprios autos, em sede de petição intermediária. Alega que também houve omissão quanto ao fato de que a confusão patrimonial encontra-se materializada na dissolução irregular da pessoa jurídica. Explica que embora a empresa continue "ativa" e sem qualquer notícia de dissolução, não se encontra mais localizada no endereço fornecimento à RFB, tampouco em atividade, o que implica em afirmar a sua dissolução irregular. Salienta que, em regra, o devedor responde com o seu patrimônio pelo adimplemento de suas obrigações, conforme se vê do art. 591 do CPC. Defende que a responsabilidade pelo pagamento dos honorários ora executados deve repercutir no patrimônio dos sócios, pois diante da inexistência da própria sociedade, as obrigações desta confundem-se com as daqueles. Reforça que a dissolução irregular é presumida quando a empresa não é encontrada em sua sede; e que, pela própria natureza da conduta, presume-se de que os sócios dilapidaram o patrimônio empresarial em benefício próprio e em prejuízo dos credores, ensejando a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e a inclusão dos sócios no polo passivo das ações executivas.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Decorreu o prazo legal sem apresentação de resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014396-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LOPES & SILVA SC LIMITADA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA ZEM FUNES - SP152542, ANTONIO JOSE MEDINA - SP93143  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão embargado negou provimento ao agravo de instrumento, por entender inexistir comprovação nos autos de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil; que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a irregularidade no encerramento das atividades ou dissolução da sociedade não é causa suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil; e ainda por entender que a mera não localização bens penhoráveis da empresa não é signo de prática de atos que poderiam autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada, porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *stricto sensu* e sim a verba honorária fixada em sede de ação ordinária julgada improcedente; bem como por não ter a ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002863-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: CBL-LAMINACAO BRASILEIRA DE COBRE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002863-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: CBL-LAMINACAO BRASILEIRA DE COBRE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CBL-LAMINACAO BRASILEIRA DE COBRE LTDA., em face do v. acórdão (ID 12670356), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
3. Nota-se que, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).
4. No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "seria inviável e prejudicial, à Executada, oferecer a garantia apenas em espécie, como assim requer a Exequente, ora Agravada, uma vez que tais valores depositados em sua conta, são de suma importância para pagamento e recolhimento dos tributos mensais e manutenção de sua existência", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.
5. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.337.7790/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73).
6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
7. Agravo interno desprovido.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão uma vez que deixou de citar a existência de prova contendo elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade. Aduz que se faz necessário o esclarecimento e a expressa manifestação sobre os documentos apresentados, os quais comprovam, de fato, circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o Embargante.



Requer sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a omissão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90135002), a União Federal aduz, em síntese, que os embargos apenas demonstram a insatisfação do embargante com a decisão proferida, devendo a parte embargante insurgir-se por meio dos recursos cabíveis às instâncias superiores.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002863-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: CBL-LAMINACAO BRASILEIRA DE COBRE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno interposto em face da decisão monocrática que negou provimento de instrumento, mantendo a decisão agravada que, em execução fiscal, deferiu o pedido da exequente e determinou a indisponibilidade de ativos financeiros existentes em nome do executado, via BACENJUD, até o valor atualizado do débito, por entender que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento da Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça proferido no REsp 1184765/PA, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil de 1973, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

O v. acórdão embargado consignou que "nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é suficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73)."

Assim, restou expresso que "No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "seria inviável e prejudicial, à Executada, oferecer a garantia apenas em espécie, como assim requer a Exequente, ora Agravada, uma vez que tais valores depositados em sua conta, são de suma importância para pagamento e recolhimento dos tributos mensais e manutenção de sua existência", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto."

Frise-se, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73), não menos certo é que a execução se realiza no interesse do exequente, nos termos do artigo 797 do CPC/2015 (artigo 612 do CPC/73).

Por fim, o v. acórdão embargado ressaltou que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.337.7790/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

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

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a discussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à discussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010243-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010243-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: PERSTORP QUIMICADO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por PERSTORP QUIMICA DO BRASILLTDA, em face do v. acórdão (ID 88050495), que encontra-se assimmentado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO IPI NA OPERAÇÃO DE REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EREsp nº 1.403.532/SC. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Em recente julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil". Precedentes.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão quanto aos artigos 5º, I, 150, II e 153, IV, todos da Constituição Federal e o art. 2º, I, II e §2º da Lei nº 4.502/1964. Aduz que o conteúdo semântico do art. 153, IV, da CFRB/88 estabelece somente a incidência do IPI quando da saída do estabelecimento industrial ou somente na importação de produto industrializado. Alega que a incidência do IPI na saída (venda ou remessa) de mercadoria importada, a qual não sofreu qualquer processo de industrialização no estabelecimento da importadora, fere o princípio da isonomia/igualdade, previstos nos arts. 5º, *caput*, e 150, inciso II, ambos da CFRB/88. Alude que o art. 2º, e seus incisos, da Lei nº 4.502/64, estabelece que a incidência do IPI é forma alternativa de aplicação na situação fática, ou seja, ou incidirá o IPI no desembaraço aduaneiro (inciso I) ou incidirá na saída do respectivo estabelecimento produto (inciso II). Ademais, o §2º, do mesmo artigo, estabelece claramente a situação alternativa, contrário ao defendido pela União, a qual pega que a incidência ocorre de forma cumulativa.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90134984), a União Federal aduz, em síntese, que os embargos de declaração em pauta deverão ser rejeitados, tendo em vista a inexistência de contradição ou omissão no v. acórdão, que abordou exaustivamente o tema, nos limites da controvérsia exposta no recurso da parte e apreciada pelo acórdão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010243-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: PERSTORP QUIMICA DO BRASILLTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno interposto, mantendo a r. decisão agravada que negou provimento à apelação da impetrante interposta em face da r. sentença que denegou a segurança onde se objetiva provimento jurisdicional que suspenda a exigibilidade do recolhimento de IPI na saída do produto importado para o mercado interno, sem qualquer benefício, por entender que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PRÉQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Sabenta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005495-76.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: HANSA-FLEX DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OSNILDO DE SOUZA JUNIOR - SC19031-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005495-76.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: HANSA-FLEX DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OSNILDO DE SOUZA JUNIOR - SC19031-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por HANSA-FLEX DO BRASIL LTDA., em face do v. acórdão (ID 88038304), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO IPI NA OPERAÇÃO DE REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EREsp nº 1.403.532/SC. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Em recente julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil". Precedentes.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo interno improvido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de contradição no v. acórdão quanto ao disposto nos artigos 5º, I, 150, II e 153, IV, todos da Constituição Federal.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como questionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90020481), a União Federal aduz, em síntese, que os embargos de declaração em pauta deverão ser rejeitados, tendo em vista a inexistência de contradição ou omissão no v. acórdão, que abordou exaustivamente o tema, nos limites da controvérsia exposta no recurso da parte e apreciada pelo acórdão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005495-76.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: HANSA-FLEX DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OSNILDO DE SOUZA JUNIOR - SC19031-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno interposto, mantendo a r. decisão agravada que negou provimento à apelação da impetrante interposta em face da r. sentença que denegou a segurança onde se objetiva o reconhecimento do direito de não recolher o IPI sobre as operações de saídas para revenda de mercadorias importadas, quando não houver industrialização sobre elas, por entender que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuvimento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003954-63.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA, TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003954-63.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA, TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA., em face do v. acórdão (ID 88042259), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO IPI NA OPERAÇÃO DE REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EREsp nº 1.403.532/SC. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Em julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil". Precedentes.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão sobre o disposto no artigo 153 do Código de Processo Civil, que outorga competência a União, para instituição do IPI, cabendo à Lei Complementar definir os critérios caracterizadores da hipótese de incidência, bem como no artigo 146 da Constituição Federal do Brasil. Aduz a existência de omissão quanto aos artigos 46 e 51 do Código Tributário Nacional, que referem-se à sujeição passiva do IPI, bem como, do artigo 2º da Lei de nº 4.502 de 1.964, que dispõe acerca do IPI, nome novo dado ao antigo Imposto de Consumo de que trata a lei supracitada. Alega a ocorrência de omissão no v. acórdão com relação ao artigo 152 da Constituição Federal do Brasil, na medida em que, se prevalecer entendimento distinto ao tratado pela ora embargante, ocorrerá uma discriminação tributária, bem como ofensa ao princípio da isonomia, contida no artigo 150, inciso II da Constituição Federal do Brasil, e, ofensa ao princípio da não-cumulatividade. Por fim, alude a ocorrência de omissão quanto ao atual Regulamento do IPI (RIPI) – Decreto de nº 7.212 de 2010, notadamente, com relação ao artigo 9º, artigo 24, e, ao artigo 35, que regulamentou a cobrança, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto Sobre Produtos Industrializados, bem como com relação à compensação postulada, e com relação ao artigo 39, §4º da Lei de nº 9.250 de 1.995, e ao artigo 74 da Lei de nº 9.430 de 1.996.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 90134993), a União Federal aduz, em síntese, que os embargos de declaração em pauta deverão ser rejeitados, tendo em vista a inexistência de contradição ou omissão no v. acórdão, que abordou exaustivamente o tema, nos limites da controvérsia exposta no recurso da parte e apreciada pelo acórdão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003954-63.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA, TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A  
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno interposto, mantendo a r. decisão agravada que negou provimento à apelação da impetrante interposta em face da r. sentença que denegou a segurança onde se objetiva suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos ao IPI nas operações de comercialização de mercadorias importadas pelas Impetrantes, os quais não sofrem qualquer processo de industrialização, por entender que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento julgamento nos autos dos EREsp 1.403.532/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5029655-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029655-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANÇA PRIVADA, SEGURANÇA ELETRONICA E CURSOS DE FORMAÇÃO DO ESTADO DE SAO PAULO, em face do v. acórdão (ID 88044935), que encontra-se assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

2. O precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos diversos.

3. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva, sendo certo que inexistem identidade de situações com as hipóteses suscitadas nos autos. Precedentes desta E. Corte.

4. Apelação desprovida.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto no artigo 195, I, b, da CF e no artigo 110 do CTN. Pretende que sejam sanadas as referidas omissões, de modo a caracterizar o prequestionamento explícito das matérias e dispositivos constitucionais e de lei federal ventiladas no presente processo.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar a omissão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 89990411), a embargada aduz que os embargos apenas demonstram insatisfação do embargante com a decisão proferida, devendo a parte embargante insurgir-se por meio dos recursos cabíveis às instâncias superiores.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029655-13.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento à apelação do impetrante, por entender que a r. sentença denegatória está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor consignou que "o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"."

Restou expresso que "o precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos diversos. Assim, a declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva, sendo certo que inexistente identidade de situações com as hipóteses suscitadas nos autos."

O v. acórdão embargado frisou ser incabível a extensão do entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR em relação às contribuições destinadas à seguridade social, inclusive ao denominado "cálculo por dentro" de PIS e de COFINS, na medida em que integram fontes de financiamento tributário da seguridade social previstas na Constituição Federal.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema em recurso representativo da controvérsia (REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016).

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Por fim, não é o caso de aplicação da multa requerida por julgamento dos embargos de declaração tidos por procrastinatórios, uma vez que não restou configurada a hipótese prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004634-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SILVIA FARIA IOMBRILLER  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON VIEIRA DA ROCHA - SP208218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004634-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SILVIA FARIA IOMBRILLER  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON VIEIRA DA ROCHA - SP208218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL ao v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária em sede de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de ver reconhecida a não incidência de Imposto de Renda sobre o adicional de transferência, recebido a título de ajuda de custo.

O v. acórdão foi assim fundamentado:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AJUDA DE CUSTO. TRANSFERÊNCIA DE LOCAL DE TRABALHO PARA OUTRO MUNICÍPIO. ISENÇÃO. CARÁTER INDENIZATÓRIO.*

1. É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).
2. Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.
3. Por sua vez, a Lei nº 7.713/88, em seu art. 6º, XX, se refere à isenção do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de ajuda de custo.
4. O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a incidência do referido tributo sobre tais valores depende da análise da real natureza jurídica das parcelas (indenizatória ou remuneratória), conforme o caso concreto.
5. Na hipótese sub judice, trata-se de verba paga a título de ajuda de custo pela empregadora para cobertura das despesas geradas pela transferência para a nova localidade, evidenciando-se, portanto, o caráter indenizatório de tal parcela.
6. Apelação e remessa necessárias improvidas.

Aduz o embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, no tocante a inexistência de provas do caráter indenizatório dos valores discutidos.

Requer, por fim, a apreciação do tema suscitado para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004634-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SILVIA FARIA IOMBRILLER  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON VIEIRA DA ROCHA - SP208218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, que não há incidência de IR sobre verba indenizatória, paga a título de ajuda de custo diante das despesas geradas por transferência do empregado para nova localidade, razão pela qual deve ser mantida na forma da r. sentença impugnada.

Como ressaltado na ementa, *na hipótese sub judice, trata-se de verba paga a título de ajuda de custo pela empregadora para cobertura das despesas geradas pela transferência para a nova localidade, evidenciando-se, portanto, o caráter indenizatório de tal parcela.* Não existe nos autos qualquer comprovação de que a verba em questão não teria caráter de ajuda de custo/indenização frente à transferência do empregado para nova localidade.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

Não se prestamos embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T, EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infrigentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DE CORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada sub iudice, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, que não há incidência de IR sobre verba indenizatória, paga a título de ajuda de custo diante das despesas geradas por transferência do empregado para nova localidade, razão pela qual deve ser mantida na forma da r. sentença impugnada.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001371-95.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IRMAOS OSHIRO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001371-95.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IRMAOS OSHIRO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Irmãos Oshiro Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em Embargos à Execução de Sentença, para que seja afastada a restituição pleiteada pela exequente. Subsidiariamente, após a juntada da documentação que comprove a pretensão da exequente, o recálculo dos valores por ela apresentados, afastando especialmente a parcela prescrita.

O v. acórdão foi assimementado:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. ART. 166, CTN. PRECLUSÃO. COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO. NOTAS FISCAIS. SUFICIÊNCIA. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS.**

1. Como bem entendeu o r. juízo a quo, ocorreu a preclusão no que toca à alegação de necessidade de comprovação do não repasse do tributo ao consumidor final (art. 166, CTN), como condição para a restituição do indébito.

2. No que se refere à falta de comprovação do recolhimento do Finsocial, diante da ausência de juntada de guias Darf's, melhor sorte não assiste à apelante.

3. A ausência de guias comprobatórias do recolhimento do Finsocial se justifica pela sistemática adotada, haja vista que as distribuidoras de combustíveis embutiam na nota fiscal de venda dos combustíveis, o montante correspondente àquela exação fiscal.

4. O extinto Finsocial era apurado com base no valor estabelecido pelo órgão oficial para a venda a varejo desses produtos - multiplicação da quantidade de litros adquirida pelo fator correspondente na série histórica de preços (Ministério de Minas e Energia, DNC), forte no art. 10 do Decreto 92.698/86. A exação era, então, recolhida através de uma presunção do preço final do produto, ao consumidor, conforme uma evolução histórica do preço. Assim, para aferir o valor repassado pelo distribuidor ao varejista, deve-se aplicar as alíquotas consideradas inconstitucionais aos preços presumidos. Precedentes.

5. Apelação improvida.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão relativamente aos honorários de sucumbência, pois a recorrente restou vencida em seu recurso, devendo ser condenada ao pagamento da verba.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001371-95.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IRMAOS OSHIRO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Os presentes embargos não merecem prosperar.

*In casu*, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Considerando a sucumbência parcial, a r. sentença condenou as partes ao pagamento de honorários de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro nos arts. 86, caput, c/c 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC.

A União Federal interpôs apelação, nada obstante, não houve trabalho adicional do causídico que atuou na representação da parte autora, considerando que não ofereceu contrarrazões ao recurso interposto (ID 7544325). Desta feita, não pode prosperar a pretensão do embargante quanto à aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

É como voto.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO ACOLHIMENTO.

1. *In casu*, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

2. Considerando a sucumbência parcial, a r. sentença condenou as partes ao pagamento de honorários de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro nos arts. 86, caput, c/c 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC.

3. A União Federal interpôs apelação, nada obstante, não houve trabalho adicional do causídico que atuou na representação da parte autora, considerando que não ofereceu contrarrazões ao recurso interposto (ID 7544325). Desta feita, não pode prosperar a pretensão do embargante quanto à aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001932-28.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CATARINA MAXIMIANA PEIXOTO FERREIRA  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001932-28.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CATARINA MAXIMIANA PEIXOTO FERREIRA  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ao v. acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação em mandado de segurança impetrado como o objetivo de obter o afastamento do pagamento de taxas administrativas para emissão do Registro Nacional de Estrangeiro, atualmente denominado Registro Nacional Migratório, nos termos da Lei nº 13.445/2017, e demais documentos de regularização migratória, além do afastamento das penalidades impostas pela permanência irregular no país e das custas relativas à autenticação das cópias comprobatórias requeridas durante o procedimento administrativo.

O v. acórdão foi assimementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO. TAXAS. RNM. HIPOSSUFICIÊNCIA. CIDADANIA. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. *A situação concreta deve ser analisada à luz dos princípios constitucionais que norteiam nosso ordenamento jurídico.*

3. *Neste sentido, o art. 5º, LXXVI e LXXVII, prevê aos brasileiros a gratuidade de atos indispensáveis ao regular exercício da cidadania.*

4. *Nessa esteira, é necessária interpretação sistemática e teológica dos dispositivos, em conjunto com a norma do art. 5º, caput, da Constituição Federal, que determina a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.*

5. *A emissão do documento de estrangeiro é essencial para identificação da pessoa e regularização de sua estadia e, portanto, sua ausência impede a realização de ações cotidianas da vida civil. Trata-se de questão atinente à dignidade da pessoa humana, devendo ser resguardado o direito fundamental do indivíduo.*

6. *Ressalto, ainda, o entendimento exarado em decisão monocrática do Ministro Humberto Martins, do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1388603, DJE 20/08/2013: Assim, se o Estado assegura aos brasileiros a isenção do pagamento de taxas relativas ao exercício da cidadania, deve ampliar tal acessibilidade aos estrangeiros no que tange às taxas necessárias para a manutenção de sua regularidade dentro do solo brasileiro, de forma a dar sustentação à promoção da dignidade da pessoa humana.*

7. *Destaque, também, para o julgamento proferido pelo Ministro Og Fernandes, no REsp 1438068, DJE 12/12/2014: configurada a essencialidade da identificação pessoal do indivíduo, garantida constitucionalmente, a expedição da Cédula de Identidade de estrangeiro não pode ser obstaculizada face à impossibilidade econômica do requerente para o pagamento das taxas administrativas, devendo a r. sentença recorrida ser reformada a fim de que seja reconhecido o direito líquido e certo do impetrante se abster de arcar com os custos de emissão de documento.*

8. *Ademais, com a instituição da Lei da Imigração a isenção das taxas em comento passou a ser prevista de forma expressa.*

9. *Ressalto que, no caso em voga, não são afastadas as penalidades impostas pela permanência irregular da impetrante em solo brasileiro e a necessidade de autenticação de cópias necessárias ao processamento administrativo do pedido, visto que se tratam de questões administrativas sob as quais o Poder Judiciário não possui ingerência.*

10. *Por fim, a condição de hipossuficiência é comprovada pelo fato de a parte apelada ser assistida juridicamente pela Defensoria Pública da União, atendendo o disposto pela resolução nº 13/2006, do Conselho Superior da Defensoria Pública da União, em que se só pode usufruir da assistência jurídica proporcionada pela DPU quem comprova obter renda familiar inferior ao limite de isenção de Imposto de Renda.*

11. *Apelação parcialmente provida.*

Aduz o embargante, em suas razões, a existência de contradição no v. acórdão embargado, no tocante ao não reconhecimento da exclusão de multa em razão do período de permanência no país e a ocorrência de ofensa aos princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e da proporcionalidade.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001932-28.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CATARINA MAXIMIANA PEIXOTO FERREIRA

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, que *não são afastadas as penalidades impostas pela permanência irregular da impetrante em solo brasileiro e a necessidade de autenticação de cópias necessárias ao processamento administrativo do pedido, visto que se trata de questões administrativas sob as quais o Poder Judiciário não possui ingerência*.

Nota-se que a regularização da situação do impetrante por meio do reconhecimento da gratuidade de taxas para emissão do Registro Nacional de Estrangeiro, nos termos da Lei Migratória, não afasta, por si só, as eventuais penalidades administrativas decorrentes de período de permanência irregular do estrangeiro em território nacional.

A alegação de que a não incidência da pena derivaria da interpretação sistemática do ordenamento, especialmente em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, não merece prosperar. Isso porque o Legislativo manteve intacta a penalidade imposta, devendo ser observado que a impetrante permaneceu de forma irregular no território nacional por mais de dois anos.

Assim, inexistente qualquer contradição, pois, como já demonstrado no acórdão, a aplicação das penalidades questionadas é atividade administrativa pautada pela legalidade, sob a qual o Judiciário não possui competência para intervir.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO. EMDECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)



PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.
  2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).
  3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
  4. Embargos de declaração rejeitados.
- (EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, que não são afastadas as penalidades impostas pela permanência irregular da impetrante em solo brasileiro e a necessidade de autenticação de cópias necessárias ao processamento administrativo do pedido, visto que se trata de questões administrativas sob as quais o Poder Judiciário não possui ingerência.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004622-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: SABO INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: OTHELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004622-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: SABO INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: OTHELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SABO INDUSTRIA E COMÉRCIO DE AUTOPEÇAS S.A. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação em mandado de segurança, objetivando assegurar o direito de a impetrante não realizar o recolhimento do PIS e da Cofins sobre as suas receitas financeiras com base na alíquota majorada pelo Decreto nº 8.426/15, mantendo-se o regime jurídico vigente desde a edição do Decreto nº 5.442/05.

O v. acórdão foi assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Inicialmente, dever ser reconhecida a nulidade da sentença no tocante à análise de eventual ofensa ao princípio da não-cumulatividade e a vedação do creditamento das despesas financeiras. Conforme informado pela própria impetrante, este ponto não integrou o pedido da peça inaugural.*

*2. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.*

*3. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.*

*4. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.*

*5. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.*

*6. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.*

*7. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.*

*8. Apelação parcialmente provida.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto às alegações "(i) pela inconstitucionalidade da delegação veiculada pelo art. 27, §2º, da Lei 10.865/05, sem olvidar que as receitas financeiras auferidas por empresas não-financeiras não compõem, nos termos do art. 195, I, b, da CF, a receita ou faturamento; (ii) pela inconstitucionalidade da majoração de alíquota perpetrada pelo Decreto nº 8.426/15 ao princípio da legalidade, insculpido no art. 5º, II e 150, I, da CF/88 e art. 97, II, do CTN; (iii) por ofensa ao princípio da isonomia (CF, art. 150, II) imposta pela tributação instituída pelo Decreto nº 8.426/15; (iv) por infringência ao art. 153, § 1º, da CF/88, já que o Decreto nº 8.426/15 majorou alíquota de tributo fora das hipóteses, de forma taxativa, ali arroladas; e (v) por ofensa ao próprio art. 27, §2º, da Lei 10.865/05, vez que o Decreto nº 8.426/15, ao invés de "restabelecer" as alíquotas do PIS e Cofins incidentes sobre as receitas financeiras, conforme posto no permissivo legal, acabou por majorá-las de zero para 4,65%, tudo de forma a propiciar à Embargante o acesso às vias extraordinárias, sem óbice nos enunciados da Súmula 211 do STJ e Súmulas 282 e 356 do E. STF, sob pena de ofensa às disposições constantes dos arts. 5º, XXXV, LIV, LV, e 93, IX, da CF/88, bem como nos arts. 11, 489, §1º, II e IV e 1.022 e seguintes do CPC. ""

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004622-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: SABO INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: OTHELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto nº 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação, inexistindo violação aos princípios e dispositivos constitucionais elencados.

Destaque para o trecho de jurisprudência deste E. Tribunal, colacionada ao acórdão:

2. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.
3. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato *infralegal*, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).
4. Evidencia-se a *extrafiscalidade* do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.
5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que as apelantes pretendem ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

(AC 0024003-08.2015.4.03.6100/SP, Terceira Turma, relator Des. Federal Carlos Muta, j. 02/06/2016, DJ 13/6/2016)

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johnsonsdi Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DE CORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de questionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, extermar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: ESSENTRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE SICILIANO BORGES - SP120266, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A,

MARIA CAROLINA BACHUR LEAL - SP247115, ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, RACHELAJAMI HOLCMAN - SP305882, PATRICIA ELIZABETH

WOODHEAD - SP309128-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, ARTHUR DA FONSECA E CASTRO NOGUEIRA - SP328844-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A,

RODRIGO OCTAVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP367817-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: ESSENTRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE SICILIANO BORGES - SP120266, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A,

MARIA CAROLINA BACHUR LEAL - SP247115, ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, RACHELAJAMI HOLCMAN - SP305882, PATRICIA ELIZABETH

WOODHEAD - SP309128-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, ARTHUR DA FONSECA E CASTRO NOGUEIRA - SP328844-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A,

RODRIGO OCTAVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP367817-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Essentra Indústria e Comércio Ltda., ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação em ação cautelar fiscal, através da qual a União Federal requer, com fundamento nos arts. 3º e 2º, VI e IX, da Lei nº 8.397/92, a decretação da indisponibilidade de bens da requerida Essentra Indústria e Comércio Ltda.

O v. acórdão foi assimementado:

*TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. GARANTIA DE FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SUBSISTÊNCIA DA MEDIDA DECRETADA. DÉBITOS SUPERIORES A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO.*

*1. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida.*

*2. A lei referida não exige a constituição definitiva do crédito tributário como condição necessária para o ajuizamento da medida cautelar fiscal. Tal medida assecuratória pode ser requerida antes ou até mesmo no curso da execução fiscal, sendo que o parágrafo único do art. 1º expressamente prevê hipóteses em que se dispensa até mesmo a própria constituição do crédito tributário.*

*3. A suspensão da exigibilidade do crédito, por si só, não constitui óbice ao deferimento da medida cautelar de indisponibilidade, de modo que a comprovação de que a requerida aderiu aos parcelamentos PERT ou REFIS não tem o condão de afastar a indisponibilidade dos bens já decretada.*

*5. Entretanto, é necessária avaliação minuciosa, em cada caso concreto, da existência das situações descritas no art. 2º da Lei nº 8.397/92, que indicam, de forma geral, comportamentos do devedor tendentes a frustrar o pagamento da dívida.*

*6. No caso em questão, apesar de a bem lançada sentença ter afastado a hipótese prevista no art. 2º, IX, da Lei nº 8.397/92, manteve-se a indisponibilidade dos bens da requerida, porquanto os débitos objetos dos Processos Administrativos nºs 16643.000064/2010-65 e 19515.003930/2003-02 somam a quantia de R\$ 15.139.357,73, ao passo que o patrimônio conhecido da empresa remonta a R\$ 34.384.371,56, incidindo, portanto, na situação a que alude o art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92.*

*7. Apelação improvida.*

Aduza a embargante, em suas razões, a existência de obscuridade no v. acórdão, que determinou o prosseguimento da medida cautelar fiscal sem definição expressa da hipótese de enquadramento legal.

Alega, ainda, omissão quanto ao entendimento consolidado pelo C. STJ e pelo próprio TRF 3ª Região no sentido de ser vedada a concessão da medida cautelar para créditos com a exigibilidade suspensa, com base no art. 2º, V, "a", da Lei nº 8.397/92.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.  
É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-26.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: ESSENTRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE SICILIANO BORGES - SP120266, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, MARIA CAROLINA BACHUR LEAL - SP247115, ANDREY BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP258428-A, RACHEL AJAMI HOLCMAN - SP305882, PATRICIA ELIZABETH WOODHEAD - SP309128-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, ARTHUR DA FONSECA E CASTRO NOGUEIRA - SP328844-A, FLAVIO BASILE - SP344217-A, RODRIGO OCTAVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP367817-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o decisum pronunciou-se sobre toda a matéria colocada sub judice, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*.

Restou claro no voto que a manutenção da indisponibilidade dos bens da requerida pautou-se na hipótese a que alude o art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, considerando os débitos objetos dos Processos Administrativos nºs 16643.000064/2010-65 e 19515.003930/2003-02.

O voto não restou omissivo, porquanto afirmou que suspensão da exigibilidade do crédito, por si só, não constitui óbice ao deferimento da medida cautelar de indisponibilidade.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDeAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agrado Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

- Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.
- Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.
- Restou claro no voto que a manutenção da indisponibilidade dos bens da requerida pautou-se na hipótese a que alude o art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, considerando os débitos objetos dos Processos Administrativos nºs 16643.000064/2010-65 e 19515.003930/2003-02.
- O voto não foi omissão, porquanto afirmou que suspensão da exigibilidade do crédito, por si só, não constitui óbice ao deferimento da medida cautelar de indisponibilidade.
- Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.
- Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T, EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
- Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-29.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DIA BRASIL SOCIEDADE LTDA. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação em mandado de segurança, objetivando assegurar o direito de a impetrante não realizar o recolhimento do PIS e da COFins sobre as suas receitas financeiras com base na alíquota majorada pelo Decreto nº 8.426/15, mantendo-se o regime jurídico vigente desde a edição do Decreto nº 5.442/05.

O v. acórdão foi assimmentado:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS RELATIVOS ÀS DESPESAS FINANCEIRAS. ART. 3º, V, LEIS 10.637/02 E 10.833/03. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 10.865/04. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.*

*2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.*

*3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.*

*4. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.*

*5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.*

*6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.*

*7. Com efeito, o sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos.*

*8. Especificamente em seu art. 3º, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 enumeram taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições.*

*9. Somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de ser descontados para a apuração das bases de cálculo das contribuições. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.*

*10. O disposto nas Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à parte apelante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário tem interpretação literal e restritiva, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.*

*11. Apelação improvida.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto à ofensa aos arts. 2º, 195, I, b e 239 da Constituição Federal, diante da patente inconstitucionalidade do Decreto 8.426/2015, que, ao restabelecer a cobrança da contribuição ao PIS e da COFINS sem que fosse por meio de lei complementar, feriu aos princípios da legalidade e da separação dos poderes.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-29.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto nº 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johansonmi Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.



II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar questionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de questionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
3. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
5. Mesmo para fins de questionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000904-69.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: IMERY'S PERLITA PAULINIA MINERAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI - SP205034-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Imerys Perlita Paulinia Minerais Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial em mandado de segurança, impetrado para que a autoridade coatora extinguisse os débitos objeto dos processos administrativos n. 10830.903.456/2008-70, n. 10830-903.457/2008-14 e n. 10830.903.459/2008-11.

O v. acórdão foi assimmentado:

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PIS E COFINS. RECOLHIMENTOS A MAIOR. PER/DCOMP'S COMPENSAÇÕES NÃO HOMOLOGADAS. DARF'S NÃO LOCALIZADOS NO SISTEMA DA RECEITA. ERRO DE FATO. MANIFESTAÇÕES DE INCONFORMIDADE. NÃO RETIFICAÇÃO DAS DECLARAÇÕES. PARECER NORMATIVO COSIT 02/15. REVISÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ANÁLISE DO MÉRITO DAS COMPENSAÇÕES.**

1. No caso vertente, os despachos decisórios impugnados não homologaram as compensações declaradas devido ao fato de não haver sido confirmada a existência dos créditos informados, pois os Darf's discriminados nas PER/DCOMP's não foram localizados no sistema da Receita Federal (id 6567181).

2. A impetrante, em sua exordial, afirma que procedeu em erro ao preencher as PER/DCOMP's, pois recolheu cada período por meio de duas Darf's, contudo, informou os pagamentos em guia única, o que ensejou a falha no cruzamento das informações.

3. Nada obstante, não regularizou as declarações de compensação, mas tão somente apresentou manifestações de inconformidade, que indeferidas, deram ensejo à interposição de recursos voluntários. O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais admitiu o erro na apresentação das declarações, o que deveria ter sido retificado até os despachos decisórios, razão pela qual negou provimento aos recursos (id 6567834).

4. A fim de uniformizar entendimento e procedimentos quanto às compensações efetuadas com pagamento decorrente de crédito indevidamente declarado em DCTF, a Receita Federal do Brasil editou o Parecer Normativo Cosit nº 02/15. Referido parecer é originário de Consulta formulada perante a DRJ/MG e diz respeito à situação em que o sujeito passivo da obrigação tributária apresenta PER/Dcomp envolvendo crédito de pagamento indevido ou a maior, sendo indeferido em razão de o pagamento estar totalmente alocado a débito confessado em DCTF, sem que esta tenha sido retificada, decisão contra a qual o interessado apresenta manifestação de inconformidade, caso análogo ao presente.

5. Com a ciência do despacho decisório que não homologa a Dcomp, é dado ao contribuinte apresentar manifestação de inconformidade para alegar a existência de erro na apresentação da DCTF que respaldaria o crédito pretendido, informando a transmissão da correspondente retificadora, o que resta especificado no item 18 do parecer.

6. Todavia, no caso em questão, a impetrante não cumpriu com seu dever de retificar suas declarações e, desta forma, informar corretamente os dados dos créditos utilizados para as compensações pretendidas, sem que tenha havido, desta forma, qualquer ilegalidade ou abusividade nas decisões que não homologaram as compensações declaradas.

7. De outro viés, cumpre à Administração - Poder/Dever - rever seus próprios atos, em observância ao princípio da autotutela e consoante o Enunciado da Súmula nº 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

8. De fato, cabe à autoridade administrativa e não ao Judiciário, como ocorreu in casu com a concessão da ordem, a verificação da exatidão do encontro de contas, com a extinção dos débitos indicados nas declarações de compensação, pois tal é atividade privativa da autoridade fiscal, nos termos dos arts. 142 e 150 do CTN.

9. Considerando o erro no preenchimento das declarações de compensações efetuadas pela impetrante, fato incontroverso nos autos, e que ainda não houve julgamento de mérito pela autoridade administrativa, se faz necessária a revisão dos despachos decisórios que não homologaram as compensações, nos termos do item 20.1, do Parecer Normativo Cosit nº 02/15.

10. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão, que não determinou a intimação da Receita Federal do Brasil para a análise da compensação declarada, com a necessária suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto não julgado definitivamente.

É o relatório.

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acóli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compeli o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos REsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

2. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

3. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001711-28.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: WHEATON BRASIL VIDROS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001711-28.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: WHEATON BRASIL VIDROS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A  
APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por WHEATON BRASIL VIDROS S/A. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação em mandado de segurança, objetivando assegurar o direito de a impetrante não realizar o recolhimento do PIS e da Cofins sobre as suas receitas financeiras com base na alíquota majorada pelo Decreto nº 8.426/15, mantendo-se o regime jurídico vigente desde a edição do Decreto nº 5.442/05.

O v. acórdão foi assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.*

- 1. Inicialmente, dever ser reconhecida a nulidade da sentença no tocante à análise de eventual ofensa ao princípio da não-cumulatividade e a vedação do creditamento das despesas financeiras. Conforme informado pela própria impetrante, este ponto não integrou o pedido da peça inaugural.*
- 2. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.*
- 3. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto nº 5.442, de 09 de maio de 2005.*
- 4. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto nº 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.*
- 5. O Decreto nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.*
- 6. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.*
- 7. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4% apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.*

8. *Apelação parcialmente provida.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto às alegações *pela inconstitucionalidade da delegação veiculada pelo art. 27, §2º, da Lei 10.865/05e do art; 1º do Decreto nº 8.426/15, e pela inconstitucionalidade do estabelecimento de alíquotas por meio de decreto executivo.*

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001711-28.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: WHEATON BRASIL VIDROS S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A  
APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto nº 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação, inexistindo violação aos princípios e dispositivos constitucionais elencados.

Destaque para o trecho de jurisprudência deste E. Tribunal, colacionado ao acórdão:

(...)

2. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

3. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

4. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que as apelantes pretendem ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados no decreto s ora combatidos.

(AC 0024003-08.2015.4.03.6100/SP, Terceira Turma, relator Des. Federal Carlos Muta, j. 02/06/2016, DJ 13/6/2016)

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johnsonsdi Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO. EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS". NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, que o Decreto nº 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000583-94.2018.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Erro de interpretação na linha: '  
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
'; java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000583-94.2018.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nestlé Brasil Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação nos autos dos Embargos à Execução Fiscal opostos com o fim de extinguir a Execução Fiscal embargada, afastando a aplicação de multa, ou ainda, subsidiariamente, seja a multa convertida em advertência, em respeito ao preconizado pelo Princípio da Insignificância, ou revisados os valores aplicados, em observância ao Princípio da Razoabilidade.

O v. acórdão foi assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA INDEFERIDA. PRODUTOS DIVERSOS DO LOTE FISCALIZADO. AUTO DE INFRAÇÃO. INMETRO. PRODUTOS REPROVADOS. PESO INFERIOR AO CONSTANTE NA EMBALAGEM. DANO AO CONSUMIDOR. VANTAGEM INDEVIDADA DO FORNECEDOR. MULTA. CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES. MANUTENÇÃO.**

1. O juiz julgou antecipadamente os embargos à execução, indeferindo o pedido de realização de prova pericial, por entender ser a matéria questionada de direito e de fato comprovada de plano, portanto, correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.
2. O Código de processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 139, 370 e 371. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria impugnada, pode indeferir a realização da prova, através de decisão fundamentada, por entendê-la inútil ou meramente protelatória.
3. Especificamente no caso em questão, o MM Juiz a quo indeferiu fundamentadamente o pedido de produção de prova pericial, pelo simples motivo de que a averiguação de produtos, que não sejam aqueles verificados no lote que originou a lavratura do auto de infração, não irá refletir na realidade que se busca (id 10306750).
4. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração 2631320, já que observou as exigências previstas na Lei nº 9.933/99 e no Regulamento Técnico Metroológico aprovado pela Portaria INMETRO 248/2008.
5. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legalidade e veracidade, sendo condição sine qua non para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).
6. A multa aplicada pelo INMETRO é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitem 3.1, tabela II do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO 248/08, devido à verificação de o produto CALDO DE BACON, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 63 gramas, sendo a média mínima aceitável de 62,8 gramas, e foi de 61,4 gramas ocorrendo um desvio de padrão de 0,25 gramas, resultando REPROVAÇÃO, conforme PA 1834/2015.
7. A autuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.
8. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer nulidade e/ou prejuízo ao exercício da ampla defesa pela autuada que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia (id 10306712).
9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente. A colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, todas as amostras fiscalizadas estavam com peso inferior ao descrito no embalagem.
10. A multa aplicada no valor de R\$ 10.412,50 (dez mil, quatrocentos e doze reais e cinquenta centavos) levou em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, a situação econômica da autuada e sua reincidência, circunstâncias agravantes, sem que se faça necessária a redução do valor.
11. O disposto no § 3º, do art. 72, da Lei 9.605/98 não condiciona a pena de multa à aplicação de anterior advertência. Observa-se que a aplicação das penalidades administrativas não se submete a qualquer graduação. As sanções arroladas no referido diploma devem ser aplicadas em cada caso de forma proporcional à gravidade da conduta e aos bens jurídicos lesados, cabendo ao agente competente aferir e impor a pena mais adequada.
12. Apelação improvida.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão relativamente à necessidade de apresentação de critérios específicos para a valoração das multas aplicadas pelo Inmetro.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000583-94.2018.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*.

Vê-se, assim, que não existe no *v. acórdão* embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.



2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os acelaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.
2. Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.
3. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.
4. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006695-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM RECUPERADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA - ME, FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM CREDITO EIRELI - ME, TFM EMPREEDIMENTOS E PARTICIPACOES EIRELI, TFX EMPREENDIMENTO E PARTICIPACOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006695-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM RECUPERADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA - ME, FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM CREDITO EIRELI - ME, TFM EMPREEDIMENTOS E PARTICIPACOES EIRELI, TFX EMPREENDIMENTO E PARTICIPACOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS e OUTROS ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra a r. decisão que, na medida cautelar fiscal 5000846-89.2019.4.03.6128, deferiu a medida liminar pelo perigo decorrente de esvaziamento patrimonial na demora em se aguardar a constituição definitiva do crédito: I) a decretação do segredo de justiça, nos termos do artigo 189, III, do CPC e artigo 198 do CTN. Anote-se; II) bloqueio das contas bancárias e demais aplicações financeiras dos requeridos, via bacenjud, até o limite de R\$ 13.475.332,26; III) indisponibilidade dos imóveis existentes em nome dos requeridos via Central Nacional de Indisponibilidade de Bens; IV) bloqueio dos veículos (apenas quanto aos atos de transferência) em nome dos requeridos via renajud; Indefiro, por ora, o pedido de expedição de ofícios às instituições financeiras para que depositem em juízo todos os créditos e/ou comissões que são pagas em favor de quaisquer das partes requeridas, por tratar-se de medida equivalente ao arresto da totalidade do faturamento, com aptidão para inviabilizar a continuidade da atividade econômica.

O v. acórdão foi assimementado:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE VALOR SIGNIFICATIVO. GARANTIA DE FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. TRANSFERÊNCIA DE BENS. Esvaziamento patrimonial da sociedade. Peculiaridades do caso concreto. Elementos comprobatórios. Indícios de irregularidades e fraude.*

1. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida.
2. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não está a figurar na Certidão de Dívida Ativa.
3. Pode-se afirmar também que tal medida assecuratória pode ser requerida antes ou até mesmo no curso da execução fiscal, independentemente de prévia constituição do crédito fiscal, conforme expressamente consta do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.397/92.
4. A suspensão da exigibilidade do crédito, por si só, não constitui óbice ao deferimento da medida cautelar de indisponibilidade.
5. Entretanto, se faz necessária avaliação minuciosa, em cada caso concreto, da existência das situações descritas no art. 2º da Lei nº 8.397/92, que indicam, de forma geral, comportamentos do devedor tendentes a frustrar o pagamento da dívida.
6. As questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar.
7. Do contexto dos autos, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravada e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar o acerto da indisponibilidade de bens decretada.
8. Agravo de instrumento improvido.

Aduz o embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, quanto à inexistência da dilapidação patrimonial, conforme demonstram os documentos de ID 43326453 a 43326478. Sustenta que a jurisprudência do STJ e do TRF3 só admitem a indisponibilidade de ativos não permanentes quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas e não possuir bens para a satisfação do crédito tributário, assim como que a parte Embargada induziu o r. Juízo de primeiro grau a erro ao omitir o acervo patrimonial das Embargantes e a continuidade das atividades empresariais, bem como os contratos firmados após a lavratura do Auto de Infração que demonstram a ausência de subsunção ao art. 2º, incisos I, II e IV, da Lei Federal nº 8.397/92.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006695-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM RECUPERADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA - ME, FILIPE AUGUSTO CASONATO MARTINS, TIFIM CREDITO EIRELI - ME, TFM EMPREDIMENTOS E PARTICIPACOES EIRELI, TFX EMPREENDIMENTO E PARTICIPACOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela manutenção da indisponibilidade de bens decretada, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela manutenção da indisponibilidade de bens decretada, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026238-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026238-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Nestlé Brasil Ltda., em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução sem a suspensão da execução fiscal, indeferindo o efeito suspensivo pleiteado (ID Num. 7211612 – Pág. 4/5).

O v. acórdão foi assimementado:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APÓLICE DE SEGURO GARANTIA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA REGULAMENTAÇÃO VIGENTE.***

*1 - O disposto no art. 1º da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.*

*2 - Os embargos do executado não têm efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.*

*3 - Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 919 deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.*

*4 - A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.*

*5 - Como salientou o d. magistrado de origem: No presente caso, verifica-se a ausência de probabilidade do direito, na medida em que a análise da tese inicial implica em necessária dilação probatória, tornando inviável nesta fase de cognição sumária, o deferimento da tutela pretendida.*

*6 - Agravo de Instrumento IMPROVIDO.*

Aduz a empresa embargante, em suas razões, a existência de omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, bem como a premissa equivocada da qual partiu a decisão, no que se refere às disposições da Lei nº 6.830/80 quanto à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Sustenta que a omissão se deu quanto ao art. 9º, I, § 2º, da Portaria PGF 440/2016 e art. 53, § 1º, da Lei nº 8.212/91, incorrendo a decisão em ausência de fundamentação, pois o acórdão recorrido fundamenta-se apenas na aplicação do art. 919 do CPC/2015.

Allega que os dispositivos legais mencionados demonstram o risco iminente sofrido pela embargante, já que o indeferimento do efeito suspensivo aos embargos à execução possibilita o levantamento da garantia oferecida nos autos da execução fiscal.

Aduz que também não houve fundamentação no que se refere ao art. 489, § 1º, IV, do CPC c/c o art. 93, IX, da Constituição Federal, deixando o acórdão de enfrentar os argumentos trazidos pela embargante.

Sustenta, por fim, que o acórdão recorrido possui obscuridade, pois afirmou a ausência de disposição legal quanto ao efeito suspensivo dos embargos à execução e, no entanto, restou demonstrado no bojo do agravo de instrumento que a matéria sobre o efeito suspensivo aos embargos está implícita nos arts. 19, 24 e 32, da Lei nº 6.830/80.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026238-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Inicialmente, não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações (teses) lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23/06/2010.

No mais, basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara, fundamentada e coerente, pela manutenção da decisão agravada que indeferiu o efeito suspensivo aos embargos à execução, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª Turma, EDclAgRgREsp 10270-DF, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 28/8/91, DJU 23/9/1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johnsonson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(STJ: AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ: EDecl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO.

1. Não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações (teses) lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, IX, da CF/1988. Precedente do STF: AI 791.292, Plenário, j. 23/06/2010.

2. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara, fundamentada e coerente, pela manutenção da decisão agravada que indeferiu o efeito suspensivo aos embargos à execução, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante.

3. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, I, II e III, do CPC/2015. As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

4. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

5. Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

7. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000162-26.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FANIA COMERCIO E INDUSTRIA DE PECAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIZE DE CASTRO PERDIGAO - MG80726, FABIANA DINIZ ALVES - MG98771-A, RAFAEL DE LACERDA CAMPOS - MG74828-A, ANDRE LEMOS

PAPINI - MG62999, ERICA DE CARVALHO ESTEVES RODRIGUES - MG97423-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000162-26.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FANIA COMERCIO E INDUSTRIA DE PECAS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIZE DE CASTRO PERDIGAO - MG80726, FABIANA DINIZ ALVES - MG98771-A, RAFAEL DE LACERDA CAMPOS - MG74828-A, ANDRE LEMOS PAPINI - MG62999, ERICA DE CARVALHO ESTEVES RODRIGUES - MG97423-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Fania Comércio e Indústria de Peças Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou embargos declaratórios e indeferiu o pedido de levantamento de saldo remanescente depositado em juízo, tendo em vista a não atualização pela Taxa Selic.

O v. acórdão foi assimementado:

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEI Nº 9.730/98. TESOUREIRO NACIONAL. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC.**

1. In casu, cinge-se a controvérsia acerca da correta atualização dos depósitos judiciais efetuados pela ora agravante, especificamente quanto à aplicabilidade da taxa Selic.
2. A agravante alega que os valores já levantados não foram atualizados pela taxa Selic e, portanto, há saldo remanescente.
3. Oficiada a Caixa Econômica Federal a prestar os devidos esclarecimentos acerca da correção monetária dos valores depositados nas contas judiciais nºs 0265.635.00184969-0 e 0265.635.00184965-7, informou que todos os valores depositados nas contas judiciais, quando levantados pelo contribuinte, são atualizados pela taxa referencial Selic, de acordo com o disposto na Lei nº 9.703/98 (ids 106106 e 106107).
4. A partir da edição da Lei 9.703/1998, os depósitos referentes a tributos federais passaram a ser efetuados, via DARF específica (denominada "DJE"), na CEF, ficando à disposição do Tesouro Nacional. Em caso de procedência do pedido, o valor a ser levantado pelo contribuinte é restituído pela Caixa com a atualização pela taxa Selic.
5. No caso dos autos, os valores de PIS e Cofins foram depositados após a vigência da Lei nº 9.703/98, mediante Documento para Depósitos Judiciais ou Extrajudiciais à Ordem e à Disposição da Autoridade Judicial ou Administrativa Competente – DJE (ids 106063, 106064 e 106065), do que se pode concluir, portanto, a atualização pela taxa Selic.
6. Ademais, depreende-se dos extratos de Administração de Depósitos Judiciais da CEF (ids 106094 e 106095), que os valores foram efetivamente atualizados pela Taxa Selic.
7. Agravo de instrumento improvido.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão quanto aos cálculos efetivamente apresentados pela embargante, que deveriam ter sido atualizados pela Taxa Selic, bem como em relação à ausência de impugnação direta da CEF.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000162-26.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: FANIA COMERCIO E INDUSTRIA DE PECAS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIZE DE CASTRO PERDIGAO - MG80726, FABIANA DINIZ ALVES - MG98771-A, RAFAEL DE LACERDA CAMPOS - MG74828-A, ANDRE LEMOS PAPINI - MG62999, ERICA DE CARVALHO ESTEVES RODRIGUES - MG97423-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.
2. Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.
3. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.
4. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003262-09.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TF SUPRIMENTOS PARA IMPRESSAO EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003262-09.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TF SUPRIMENTOS PARA IMPRESSAO EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TF Suprimentos para Impressão EIRELI ao v. acórdão, que, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial em mandado de segurança, imputado como objetivo de reconhecer o direito de a impetrante excluir o PIS e a Cofins de suas próprias bases de cálculo, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

O v. acórdão foi assim ementado:

**TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE RELATIVO AO ICMS.**

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do “cálculo por dentro”, ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que “o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo” (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da r. sentença recorrida.
4. Tendo em vista a inexistência do indébito, resta prejudicado o pedido de compensação.
5. Apelação e remessa oficial providas.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão quanto ao conceito de receita, pois deveria ter sido feita uma análise detida do art. 195, I, b da CF.

Outrossim, a decisão deixou de observar a afronta ao art. 110 do CTN e ao art. 145, § 1º, da CF, além de não ter havido manifestação quanto aos dispositivos autorizadores da compensação.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003262-09.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TF SUPRIMENTOS PARA IMPRESSAO EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a reforma da decisão proferida pelo juízo *a quo*.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

2. Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a reforma da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.

3. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

4. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5026973-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
IMPETRANTE: ERICA DE CASSIA DOS SANTOS FARIA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LIDIANE CARDOSO DA SILVA BERTO - SP313742  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ERICA DE CASSIA DOS SANTOS FARIA, contra ato praticado pela Juíza Federal da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo, que determinou a penhora de dois veículos de sua propriedade, em valor muito superior ao da execução.

Alega que tomou ciência da execução fiscal ao tentar vender os dois veículos de sua propriedade, tendo sido constatado bloqueios judiciais. Aduz que requereu por meio de sua advogada diligência na Procuradoria Federal para pagamento a vista, tendo dado entrada na solicitação na data de 30/09/2019. Afirma que pagou o débito na data de 10 de outubro de 2019, totalizando o valor total de R\$ 1.108,80 (um mil, cento e oito reais e oitenta centavos).

Sustenta que peticionou ao Juízo da 3ª Vara Federal de Execuções Fiscais, informando o pagamento e requerendo o desbloqueio dos veículos e que, em diligência a 3ª Vara, verificou que a Procuradoria solicitou carga do processo por 30 (trinta) dias para averiguação da quitação do débito.

Informa que não pode ficar com os seus veículos restritos por mais 30 (trinta) dias, sendo que já efetuou o PAGAMENTO TOTAL DO DÉBITO e ainda porque o valor dos veículos superam em muito o valor da execução, tendo direito líquido e certo de ter seus veículos desbloqueados, razão pela qual requer seja concedida a medida liminar para a concessão do desbloqueio dos veículos junto ao convênio RENAJUD.

É o relatório. Decido.

Empesquisa realizada na Primeira Instância da Seção Judiciária de São Paulo, verifiquei que a execução fiscal tem origem na CDA nº 843/67, processo administrativo 12867/13, com data de apuração em 28/08/2014, no valor de R\$ 798,63.

Decisão inicial no processo de execução deferiu o pedido de rastreamento e indisponibilidade de ativos financeiros no valor de R\$ 924,85, atualizado até 11/04/2016, que a parte executada ERICA DE CASSIA DOS SANTOS FARIA (CPF nº 280.912.518-07), devidamente citada e sem bens penhoráveis conhecidos, possuísse. Determinou que, constatando-se bloqueio de valor irrisório, inferior ao valor das custas processuais ou ao teto estabelecido pela Lei nº 9.289/96, por executado, fosse promovido o desbloqueio.

Em 27/06/2017, foi certificado o desbloqueio de valor irrisório.

Foi deferida a expedição de mandado de penhora, avaliação e intimação, o qual restou devolvido sem cumprimento em 18/10/2018.

Despacho proferido em 05/07/2019, deferiu o requerido pela exequente e determinou fosse efetuada pesquisa no sistema RENAJUD para localização de eventuais veículos de propriedade da executada.

Em 19/07/2019 foi realizada a restrição dos veículos de propriedade da executada, tendo sido expedido o mandado de penhora em 04/09/2019.

A petição da executada, protocolada sob nº 201961820090484, em 11/10/2019, em que afirma ter realizado o pagamento total dos débitos relativos à execução fiscal, pleiteando a liberação da restrição dos veículos e a consequente extinção da execução, foi juntada em 14/10/2019.

Em 16/10/2019, foi juntada a petição nº 201961000078515, protocolada pela exequente, requerendo vista dos autos fora do cartório, para verificar se o crédito em execução está quitado, pelo prazo de 30 dias.

O documento juntado no ID nº 97567893 aponta o débito de R\$ 1.108,80, referente ao processo nº 12867/2013, com vencimento para 31/10/2019, sendo que o pagamento desse título (nº 294105013000898275), efetuado em 10/10/2019, também resta comprovado.

Anoto-se que também encontra-se juntada (ID nº 97567897) a Declaração de Anuência para o fim de cancelamento de protesto em decorrência do débito junto ao INMETRO, relativo à CDA nº 843/67, processo administrativo 12867/13.

Principlamente cumpre observar a ausência de ato coator por parte do Juiz *a quo*, eis que o pedido de liberação da restrição dos veículos ainda não foi apreciado.

Acrescente-se que o pagamento do débito somente foi efetuado após a realização das constrições informadas.

Por sua vez, ao que tudo indica o débito foi pago, restando fundados indícios de que há excesso de garantia para um débito aparentemente pago.

No entanto, o fato de a parte impetrante alegar que pretende vender o bem, por si só, não induz urgência suficiente para se avançar no caso e tomar uma decisão de caráter antecipatório e irreversível. Não se trata de uma venda concreta, com proposta formulada, sinal pago e demais características de uma negociação real em andamento. A impetrante postula o direito de dispor do bem, o que poderá ser feito oportunamente.

Assim sendo, INDEFIRO o pedido de liminar, por ora, sem prejuízo de reavaliar o caso após a apresentação de informações pela autoridade impetrada (art. 7º, I, Lei nº 12.016/2009), no prazo de 5 (cinco) dias, notadamente acerca do prazo de vista a ser concedido ao exequente, aparentemente excessivo para a complexidade da providência a ser tomada pelo INMETRO, o que poderá ensejar reavaliação do caso, conforme o substrato fático que venha aportar aos autos.

Proceda-se com urgência.

Após, cls.

P. Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019151-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: RADIO TOP FM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGIANE COIMBRAMUNIZ DE GOES CAVALCANTI - SP108852, HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019151-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: RADIO TOP FM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGIANE COIMBRAMUNIZ DE GOES CAVALCANTI - SP108852, HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Rádio Top FM Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação da agravante, pois a discussão do *an debeatur* estaria preclusa, vez que definitivamente constituído o título judicial.

O v. acórdão foi assim fundamentado:

*TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA ANTECIPADA. CUMPRIMENTO INTEMPESTIVO. PRAZO EXÍGUO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. CIÊNCIA DO LIMITE PARA CONSTRUÇÃO. VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL À GRAVIDADE DA CONDUTA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO VALOR DA MOEDA.*

*1. Muito embora, em um primeiro momento, se pareça exíguo o prazo de 48 horas para o cumprimento da medida antecipatória, sobressai o fato de que a agravante, ergueu, deliberadamente, sua torre de transmissão de rádio FM em desacordo com a legislação de regência e com a autorização que lhe foi outorgada.*

*2. A agravante está sediada próximo ao aeroporto internacional de Guarulhos, de modo que está sujeita às restrições especiais impostas pela Lei nº 7.565/86 relativamente a suas propriedades. Assim sabendo, em 10/09/1999, protocolizou, junto ao Quarto Comando Aéreo Regional – IV COMAR, autorização para a construção da torre de transmissão de rádio FM na altura máxima de 95 metros, com altitude da base de implantação de 770,80 metros, e distante 5.515,05 metros da cabeceira da pista de pouso e decolagem do aeroporto, nesses termos deferida (id 1199100 – doc. 01).*

*3. Nada obstante, em desacordo com a autorização que lhe foi dada, construiu a torre de transmissão em altura superior, 47 metros a mais do que permitido, conforme atestado pelo Relatório Técnico 64 SERENG-4/SADRM/00; além de terem sido constatadas outras irregularidades pelos agentes de fiscalização da Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, que lavraram o Auto de Infração nº 0001/SP2000 0153 e interromperam o sistema irradiante da emissora (id 1199100 – Doc. 09).*

*4. Em 20/08/2000, a agravante foi formalmente notificada, pelo Chefe do IV COMAR, a efetuar o imediato rebaixamento da torre, considerando os sérios problemas causados no tráfego aéreo do aeroporto de Guarulhos (id 1199100 – Doc. 01), sem assim o proceder; o que deu azo ao ajuizamento da ação de rito ordinário pela União Federal, com o fim de compeli-la ao cumprimento da obrigação de fazer:*

*5. A complexidade do objeto, portanto, não pode ser alegada com o fim de justificar a intempestividade da satisfação da obrigação, pois a agravante, ciente de sua restrição, optou por descumpri-la, em desacordo com a legislação e a autorização recebida, além de ter se mantido inerte, quando regularmente intimada, pelo órgão competente.*

*6. A natureza coercitiva da multa diária visa justamente assegurar o cumprimento de ordem judicial, devendo ser fixada em valor adequado e suficiente, de acordo com a natureza do objeto da demanda e de modo a compeli-lo, de forma efetiva, a parte à satisfação da sua obrigação.*

*7. Considerando as especificidades do caso em questão, não vislumbro a possibilidade de redução do valor da astreintes, que foram fixadas em observância à gravidade da conduta da agravante.*

*8. A agravante mostrou total descaso com a gravidade dos problemas gerados ao tráfego aéreo do aeroporto internacional de Guarulhos, colocando em risco, diariamente, a vida de milhares de passageiros, além daquelas pessoas que moram próximo a região, razão pela qual, se mostra razoável e proporcional o valor da multa diária aplicada.*

*9. O dispositivo da sentença não precisa, necessariamente, prever a incidência de atualização monetária, pois essa apenas visa a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.*

*10. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual, sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (STJ, Corte Especial, Min. Relator Luiz Fux, Resp 1.112.524, j. 01/09/10, DJE 30/09/10).*

*11. Agravo de instrumento improvido.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão relativamente à necessidade de revisão do valor da multa que se revela fonte de enriquecimento desmedido do Estado, pois não haveria no acórdão debate acerca da desproporcionalidade dos valores da multa e do capital social da embargante, devendo ser analisada, também, a extrema dificuldade encontrada pelas partes, inclusive a Embargante.

Ademais, afirma que é contraditório exigir o que não tem função, considerando o desaparecimento da causa de ser da astreinte com o cumprimento da obrigação.

Requer, ainda, nos limites da súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça a emissão de juízo de valor acerca dos temas e dispositivos da lei federal invocados nestes Embargos de Declaração e no Agravo de Instrumento como forma de promoção do prequestionamento explícito que garanta acesso aos Tribunais Superiores.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019151-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: RADIO TOP FM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGIANE COIMBRAMUNIZ DE GOES CAVALCANTI - SP108852, HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

O v. acórdão analisou de forma clara e fundamentada o pedido subsidiário de revisão da multa diária. Considerando as especificidades do caso em questão, não restou vislumbrada a possibilidade de redução do valor da *astreintes*, que foram fixadas em observância à gravidade da conduta da agravante.

Ademais, restou claro que a natureza coercitiva da multa diária visa justamente assegurar o cumprimento de ordem judicial, devendo ser fixada em valor adequado e suficiente, de acordo com a natureza do objeto da demanda e de modo a compelir, de forma efetiva, a parte à satisfação da sua obrigação.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.
2. O v. acórdão analisou de forma clara e fundamentada o pedido subsidiário de revisão da multa diária. Considerando as especificidades do caso em questão, não restou vislumbrada a possibilidade de redução do valor da *astreintes*, que foram fixadas em observância à gravidade da conduta da agravante.
3. Ademais, restou claro que a natureza coercitiva da multa diária visa justamente assegurar o cumprimento de ordem judicial, devendo ser fixada em valor adequado e suficiente, de acordo com a natureza do objeto da demanda e de modo a compelir, de forma efetiva, a parte à satisfação da sua obrigação.
4. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.
5. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005012-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CTC COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: KELLY GERBIANY MARTARELLO - SP367108-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005012-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CTC COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: KELLY GERBIANY MARTARELLO - SP367108-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa necessária, em ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela provisória, impetrado em 17/04/2017, objetivando o reconhecimento do direito ao recolhimento do Imposto de Importação, IPI, PIS-Importação e Cofins-Importação, calculados sobre o valor aduaneiro, sem a inclusão das despesas com capatazia realizadas após a chegada da mercadoria no porto brasileiro declarando a ilegalidade do art. 4º, §3º, da IN SRF 327/2003, requerendo, ainda, o reconhecimento do direito à restituição e compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores à impetração, atualizados pela taxa Selic. O valor dado à causa foi de R\$16.980,79, em 31/05/2017.

O v. acórdão foi assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IPI. PIS E COFINS – IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 4º, §3º, DA IN SRF 327/2003. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA.*

- 1. O Imposto de Importação, previsto no art. 153, inc. I, da CF, tem seu fato gerador e base de cálculo delimitados nos art. 19 e 20, inc. II, do CTN.*
- 2. Conforme disposto no AVA e no Decreto 6.759/09, as despesas que ocorrem após a chegada da mercadoria ao Porto não devem ser albergadas na base de cálculo do Imposto de Importação.*
- 3. O E. STJ já se posicionou, reconhecendo a ilegalidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/2003, quanto à inclusão das despesas de capatazia, ocorridas em território nacional (porto de destino), na base de cálculo do Imposto de Importação, por contrariar o disposto no AVA e no Decreto 6.759/09.*
- 4. Quanto ao pedido de compensação, adota-se o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018.*
- 5. A condição de credora tributária exsurge dos objetos sociais das apelantes-impetrantes, não sendo necessária a comprovação documental integral dos créditos, para o simples reconhecimento do direito à compensação tributária a ser efetuada perante o Fisco.*
- 6. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*
- 7. O prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, conforme posicionamento sufragado pelo Pleno do C. STF, no RE 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11, segundo o qual se aplica o prazo de cinco anos às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.*
- 8. Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*
- 9. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do indébito, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias.*
- 10. Os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Stimula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*
- 11. Apelação da União e remessa necessária improvidas.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto à definição do momento do fato gerador à luz da interpretação sistemática do disposto no art. 8º do Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), Decreto nº 1.355/94, art. 77 do Decreto nº 6.759/09 e na IN SRF nº 327/03, defendendo que os gastos relativos à descarga da mercadoria importada do veículo de transporte internacional no porto brasileiro integram o valor aduaneiro, bem como que a matéria aqui discutida ainda não restou consolidada na jurisprudência do E. STJ. Alega, ainda, omissão no tocante à impossibilidade da compensação dos débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação, por força do art. 74, § 3º, II da Lei nº 9.430/96 e do art. 41, § 3º, II da IN SRF nº 1.300/2012.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005012-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CTC COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: KELLY GERBIANY MARTARELLO - SP367108-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pelo reconhecimento do direito do autor ao recolhimento do Imposto de Importação, IPI, PIS-Importação e Cofins-Importação, calculados sobre o valor aduaneiro, sem a inclusão das despesas com capatazia, não se verificando os vícios apontados pela ora embargante.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(Edcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.



## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pelo reconhecimento do direito do autor ao recolhimento do Imposto de Importação, IPI, PIS-Importação e Cofins-Importação, calculados sobre o valor aduaneiro, sem a inclusão das despesas com capatazia, não se verificando os vícios apontados pela ora embargante.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, extermar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004831-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ERNETEX INDUSTRIA & COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004831-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ERNETEX INDUSTRIA & COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, **negou provimento às apelações e à remessa necessária** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 11/04/2017, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à imediata realização da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores à impetração, corrigidos pela Selic, afastada a exigência do art. 170-A do CTN. O pedido de liminar foi parcialmente deferido para assegurar à impetrante o recolhimento das parcelas futuras do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, ficando o impetrado impedido de praticar qualquer ato tendente à cobrança dos valores em comento, até ulterior deliberação do r. Juízo.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004831-24.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ERNETEX INDUSTRIA & COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 11/04/2017, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à imediata realização da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores à impetração, corrigidos pela Selic, afastada a exigência do art. 170-A do CTN.*

*O pedido de liminar foi parcialmente deferido para assegurar à impetrante o recolhimento das parcelas futuras do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, ficando o impetrado impedido de praticar qualquer ato tendente à cobrança dos valores em comento, até ulterior deliberação do r. Juízo.*

*O r. Juízo a quo julgou procedentes os pedidos e concedeu a segurança para assegurar o direito de recolher as contribuições ao PIS e à COFINS sem a inclusão dos valores correspondentes ao ICMS, bem como proceder a compensação/restituição dos valores recolhidos a maior, nos últimos cinco anos que antecederam à propositura da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observado o disposto no artigo 170-A do CTN, cabendo ao Fisco verificar a adequação dos valores a serem compensados e fiscalizar se o procedimento de compensação está sendo efetuado nos moldes previstos pela legislação vigente. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.*

Apelou a União Federal, alegando a necessidade de aguardo do trânsito em julgado da decisão exarada pelo C. STF no RE 574.706, uma vez que a possibilidade de modulação dos seus efeitos, em sede de embargos de declaração põe em risco o princípio da segurança jurídica. Sustenta, ainda, a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões requerendo a manutenção do julgado, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC.

Resalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Rejeitada a alegação da União, no sentido da necessidade de aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma. Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

No mais, não assiste razão à apelação e à remessa necessária.

Reconhecido o direito da apelada-impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, passa-se à análise do pedido de compensação.

Nesse aspecto, observo, inicialmente, que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDeI no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária surge dos documentos acostados pela apelada-impetrante (ID 1165437), indicando como seu objeto social a exploração no ramo da indústria de tecidos industriais, não sendo necessária, destarte, a comprovação documental integral dos créditos, para o simples reconhecimento do direito à compensação ou restituição tributária a ser efetuada perante o Fisco.

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a 11/04/2012, diante da impetração deste feito em 11/04/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria, não sendo aplicável a restrição temporal adotada na r. sentença.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele contidas, devendo ser realizada após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação ou restituição, a ser realizada pela via administrativa, nos termos supra, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, **nego provimento às apelações e à remessa necessária.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5030212-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

RECORRENTE: LEONARDO DIVINO COSTA GUERREIRO

Advogados do(a) RECORRENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A, MILTON DOTT NETO - SP357669-A, PAULO

CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5030212-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

RECORRENTE: LEONARDO DIVINO COSTA GUERREIRO

Advogados do(a) RECORRENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A, MILTON DOTT NETO - SP357669-A, PAULO

CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de requerimento de efeito suspensivo à apelação, objetivando sustar a eficácia da sentença que denegou a segurança (ID Num. 8184502 - Pág. 2/10)

Alega o requerente, em síntese, que o *stock option plan* é autêntico contrato mercantil firmado pelas partes, já que estão presentes as características inerentes a esse instituto, quais sejam, onerosidade, voluntariedade e risco; que a própria r. sentença assentou expressamente que eventual diferença entre o preço de exercício da ação e o seu valor de mercado na data do exercício – suposta remuneração na visão do Fisco – não seria suficiente para atrair a tributação da renda; que a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho pacificou-se no sentido de inexistir caráter contraprestacional nesse tipo de operação; que no caso de *stock option* o elemento variável ocorre em momento posterior àquele em que a empresa “pagou” ao empregado determinado benefício (exercício da opção); que no caso das comissões, gorjetas etc., seu pagamento depende de condição previamente estabelecida com o empregador (atingimento de metas de vendas, por exemplo), já na *stock option*, o efetivo benefício decorrente da aquisição das ações dependerá das movimentações do mercado acionário, isto é, fora da relação mantida entre empresa e trabalhador.

Requer: “i) Determine-se à Requerida que se abstenha de exigir do Requerente o imposto de renda sobre supostos rendimentos do trabalho em razão dos ganhos eventualmente experimentados em função do exercício das opções de compra de ações no contexto do Plano de Outorga de Opções de Compra de Ações instituído pela Qualicorp; ii) Em caráter subsidiário, seja reconhecido que, se há remuneração pelo trabalho no bojo dos Contratos de Opção de Compra de Ações firmados com base no Plano de Outorga de Opções de Compra de Ações instituído pela Qualicorp, a remuneração ocorre quando da outorga da opção (e não no seu exercício), e tem como parâmetro o valor econômico (valor justo) desse direito” (ID Num. 8184510 - Pág. 50/51).

O pedido de tutela provisória de urgência foi parcialmente deferido.

Após, com pedido de reconsideração, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5030212-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

RECORRENTE: LEONARDO DIVINO COSTA GUERREIRO

Advogados do(a) RECORRENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A, MILTON DOTTA NETO - SP357669-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tem parcial razão a parte requerente.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*O art. 14 da Lei nº 12.016/09 prevê que a apelação em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionais, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação.*

*Cinge-se a controvérsia acerca da natureza jurídica dos stock options – concessão futura do direito de opção de compra de ações a determinados administradores/empregados, por um preço abaixo do mercado -, se contrato mercantil, sujeito à tributação de imposto de renda como ganho de capital (alíquota de 15% a 22,5%), ou se tem natureza salarial (incidência de IRPF à alíquota progressiva de até 27,5%), o qual encontra previsão no art. 168, §3º, da Lei n. 6.404/1976, verbis:*

*Art. 168. O estatuto pode conter autorização para aumento do capital social independentemente de reforma estatutária.*

*(...)*

*§ 3º O estatuto pode prever que a companhia, dentro do limite de capital autorizado, e de acordo com plano aprovado pela assembleia-geral, outorgue opção de compra de ações a seus administradores ou empregados, ou a pessoas naturais que prestem serviços à companhia ou a sociedade sob seu controle.*

*O stock option objetiva captar e reter profissionais, bem como estimular administradores/empregados a se engajarem no crescimento e desenvolvimento da empresa, o que traz benefícios tanto para empresa, como para os administradores/empregados, os quais podem, implementadas as condições, exercer sua opção e adquirir ações da própria empresa.*

*As condições para a compra futura de ações devem estar previstas em um pré-contrato, ou promessa de contrato unilateral, celebrado entre empregado e empregador, em momento anterior ao exercício de compra da ação, contendo dito instrumento a pactuação da opção, o prazo para opção e o momento do exercício dessa opção.*

*Portanto, a opção de compra de ações não se incorpora automaticamente à renda do empregador, devendo serem implementadas as condições previstas no contrato.*

*A regra matriz do Imposto de Renda está prevista no art. 153, III, da CF, sendo que o art. 43, do CTN estabeleceu que o fato gerador do tributo em questão é a disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.*

*Assim, o imposto de renda, independentemente da natureza jurídica, deve incidir sobre o ganho auferido pelo participante. Nesse ponto, o Fisco entende que há duas remunerações: uma decorrente da compra de ações a valor menor do que o valor de mercado (alíquota progressiva de até 27,5%), e a segunda, no momento da alienação dessas ações (15 a 22,5%) (ID Num. 10501425 - Pág. 150) O requerente entende que a tributação só deveria incidir nesse segundo momento, ou, em se tratando o stock option de remuneração, que o imposto de renda à alíquota progressiva deveria incidir no momento da outorga da opção (ID Num. 8184510 - Pág. 7).*

*Já quanto à natureza jurídica, há entendimentos divergentes nesta E. Corte. Entendendo pela natureza mercantil do stock option, temos: AG n.º 5016444-08.2017.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANTONIO CEDENHO, Terceira Turma, assinado em 16/10/2018, por maioria, vencido Juiz Federal Convocado Márcio Catapan; e AG n. 5003801-81.2018.4.03.0000, RELATORA DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, j. 6/9/2018, por maioria, vencido Des. Fed. Nelson dos Santos. Por outro lado, pela natureza salarial do instituto: AG n. 5024060-34.2017.4.03.0000, RELATOR Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, Sexta Turma, j. 4/10/2018, vu.*

*Há ainda que se destacar que a r. sentença, analisando o instrumento particular de outorga de opção de compra de ações, ressaltou o caráter de phantom stock options presente no caso, verbis:*

*As diversas e graves restrições à faculdade de disposição das ações (nesse sentido a cláusulas 7.1 do instrumento particular de outorga de opção de compra de ações e 3.2 do anexo ao contrato de opção de compra de ações) são fortemente indiciárias de seu caráter remuneratório e indiciam tratar-se, na verdade, de phantom stock options. As ações apresentam sérias dificuldades para sua fruição, podendo inclusive ser readquiridas pela própria companhia mediante manifestação volitiva apenas desta (cláusula de drag along).*

*A cláusula 1 (v) do instrumento de exercício de opção e outorga de quitação que prevê a revenda das ações à companhia no mesmo dia de sua entrega ao beneficiário prova quase diretamente o caráter de phantom stock options. Nota-se, desse modo, elemento a apontar a natureza remuneratória da avença.*

*Por fim, a frequência do exercício das opções (2012, 2013, 2014 e 2016) revela uma certa habitualidade que, combinada com o vulto das operações, aponta para o caráter remuneratório das stock options no caso em tela.*

*Por isso tudo, entendo que as opções de compra de ações revestiram-se de natureza remuneratória no presente caso, o que afasta a pretensão veiculada na exordial.*

*De fato, as cláusulas mencionadas na sentença acima transcrita deixam transparecer o caráter remuneratório do stock option na hipótese, especialmente na questão da impossibilidade de alienação das ações sem a prévia e expressa anuência da Companhia (ID Num. 10501419 - Pág. 9) e ainda da revenda automática das ações para a empresa, logo após a emissão das ações, inclusive com fixação do preço dessa revenda (ID Num. 10501419 - Pág. 17), o que retira o caráter do risco previsto nos contratos mercantis.*

*Assim, tendo em vista que o seguro garantia oferecido pelo requerente foi rejeitado (ID Num. 8184502 - Pág. 10) e diante da controvérsia, merece referida questão uma análise mais acurada, de modo que a tutela antecipada recursal deve ser concedida parcialmente para que o requerente deposite judicialmente a parte controvertida, ou seja, apenas a diferença de valor de imposto de renda, entre a alíquota de 15% a 22,5% e a alíquota progressiva de até 27,5%, calculada sobre a diferença entre o valor da compra (exercício) e o valor de mercado das ações, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.*

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, dou parcial provimento ao pedido de efeito suspensivo à apelação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO. REQUERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. *STOCK OPTION*. IMPOSTO DE RENDA. NECESSIDADE DE ANÁLISE MAIS APURADA NO CASO CONCRETO. DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE CONTROVERTIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. O art. 14 da Lei nº 12.016/09 prevê que a apelação em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionais, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação.
2. Cinge-se a controvérsia acerca da natureza jurídica dos *stock options* – concessão futura do direito de opção de compra de ações a determinados administradores/empregados, por um preço abaixo do mercado –, se contrato mercantil, sujeito à tributação de imposto de renda como ganho de capital (alíquota de 15% a 22,5%), ou se tem natureza salarial (incidência de IRPF à alíquota progressiva de até 27,5%), o qual encontra previsão no art. 168, §3º, da Lei n. 6.404/1976.
3. O *stock option* objetiva captar e reter profissionais, bem como estimular administradores/empregados a se engajarem no crescimento e desenvolvimento da empresa, o que traz benefícios tanto para empresa, como para os administradores/empregados, os quais podem, implementadas as condições, exercer sua opção e adquirir ações da própria empresa.
4. As condições para a compra futura de ações devem estar previstas em um pré-contrato, ou promessa de contrato unilateral, celebrado entre empregado e empregador, em momento anterior ao exercício de compra da ação, contendo dito instrumento a pactuação da opção, o prazo para opção e o momento do exercício dessa opção.
5. Portanto, a opção de compra de ações não se incorpora automaticamente à renda do empregador, devendo serem implementadas as condições previstas no contrato.
6. A regra matriz do Imposto de Renda está prevista no art. 153, III, da CF, sendo que o art. 43, do CTN estabeleceu que o fato gerador do tributo em questão é a disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.
7. Assim, o imposto de renda, independentemente da natureza jurídica, deve incidir sobre o ganho auferido pelo participante. Nesse ponto, o Fisco entende que há duas remunerações: uma decorrente da compra de ações a valor menor do que o valor de mercado (alíquota progressiva de até 27,5%), e a segunda, no momento da alienação dessas ações (15 a 22,5%) (ID Num. 10501425 - Pág. 150) O requerente entende que a tributação só deveria incidir nesse segundo momento, ou, em se tratando o *stock option* de remuneração, que o imposto de renda à alíquota progressiva deveria incidir no momento da outorga da opção (ID Num. 8184510 - Pág. 7).
8. Já quanto à natureza jurídica, há entendimentos divergentes nesta E. Corte. Entendendo pela natureza mercantil do *stock option*, temos: AG n.º 5016444-08.2017.4.03.0000, RELATOR DES. FED. ANTONIO CEDENHO, Terceira Turma, assinado em 16/10/2018, por maioria, vencido Juiz Federal Convocado Márcio Catapan; e AG n. 5003801-81.2018.4.03.0000, RELATORA DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, j. 6/9/2018, por maioria, vencido Des. Fed. Nelton dos Santos. Por outro lado, pela natureza salarial do instituto: AG n. 5024060-34.2017.4.03.0000, RELATOR Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, Sexta Turma, j. 4/10/2018, vu.
9. Há ainda que se destacar que a r. sentença, analisando o instrumento particular de outorga de opção de compra de ações, ressaltou o caráter de *phantom stock options* presente no caso.
10. As diversas e graves restrições à faculdade de disposição das ações (nesse sentido a cláusulas 7.1 do instrumento particular de outorga de opção de compra de ações e 3.2 do anexo ao contrato de opção de compra de ações) são fortemente indiciárias de seu caráter remuneratório e indicam tratar-se, na verdade, de *phantom stock options*. As ações apresentam sérias dificuldades para sua fruição, podendo inclusive ser readquiridas pela própria companhia mediante manifestação volitiva apenas desta (cláusula de *drag along*).
11. A cláusula 1 (v) do instrumento de exercício de opção e outorga de quitação que prevê a revenda das ações à companhia no mesmo dia de sua entrega ao beneficiário prova quase diretamente o caráter de *phantom stock options*. Nota-se, desse modo, elemento a apontar a natureza remuneratória da avença.
12. Por fim, a frequência do exercício das opções (2012, 2013, 2014 e 2016) revela uma certa habitualidade que, combinada com o vulto das operações, aponta para o caráter remuneratório das *stock options* no caso em tela.
13. Por isso tudo, entendo que as opções de compra de ações revestiram-se de natureza remuneratória no presente caso, o que afasta a pretensão veiculada na exordial.
14. De fato, as cláusulas mencionadas na sentença acima transcrita deixam transparecer o caráter remuneratório do *stock option* na hipótese, especialmente na questão da impossibilidade de alienação das ações sem a prévia e expressa anuência da Companhia (ID Num. 10501419 - Pág. 9) e ainda da revenda automática das ações para a empresa, logo após a emissão das ações, inclusive com fixação do preço dessa revenda (ID Num. 10501419 - Pág. 17), o que retira o caráter do risco previsto nos contratos mercantis.
15. Assim, tendo em vista que o seguro garantia oferecido pelo requerente foi rejeitado (ID Num. 8184502 - Pág. 10) e diante da controvérsia, merece referida questão uma análise mais acurada, de modo que a tutela antecipada recursal deve ser concedida parcialmente para que o requerente deposite judicialmente a parte controvertida, ou seja, apenas a diferença de valor de imposto de renda, entre a alíquota de 15% a 22,5% e a alíquota progressiva de até 27,5%, calculada sobre a diferença entre o valor da compra (exercício) e o valor de mercado das ações, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
16. Pedido de efeito suspensivo parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao pedido de efeito suspensivo à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-20.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIFILTER INDUSTRIA E COMERCIO DE FILTROS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR AUGUSTO GALLO - SP274757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-20.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIFILTER INDUSTRIA E COMERCIO DE FILTROS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR AUGUSTO GALLO - SP274757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. V, do CPC/15, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias, observando-se o disposto no art. 26-A, Lei nº 11.457/07.

Apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos, com observância ao prazo prescricional, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. A medida liminar foi deferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado da sentença, observada a prescrição quinquenal. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, § 2º do Código de Processo Civil.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A agravada, intimada, não apresentou as suas contrarrazões recursais.

Após, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000257-20.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIFILTER INDUSTRIA E COMERCIO DE FILTROS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR AUGUSTO GALLO - SP274757-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos, com observância ao prazo prescricional, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.*

*A medida liminar foi deferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado da sentença, observada a prescrição quinquenal. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §2 do Código de Processo Civil.*

*Apelou a União Federal requerendo a suspensão do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 574.706/PR. Alega se tratar de sentença extra petita, tendo em vista a condenação em honorários de sucumbência. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação da União.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Assiste razão, em parte, aos pontos da impetrante e à remessa necessária, tida por interposta, por força do previsto no art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocação Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EdCl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 7908709).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS e do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias, observando-se o disposto no art. 26-A, Lei nº 11.457/07.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004723-35.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARBON QUIMICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004723-35.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 13/10/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Preende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004723-35.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CARBON QUIMICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 13/10/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS na inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença. Pleiteia, em preliminar, a suspensão do trâmite processual até o julgamento final dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR, bem como a extinção do processo sem julgamento do mérito por ausência de prova do recolhimento indevido. No mérito, argumenta ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como indevida a compensação dos valores indevidamente recolhidos.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Inicialmente, rejeito o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.*



1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinzenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (ID 3855511).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que o presente mandamus foi impetrado em 13/10/2017, o direito de a impetrante compensar o indébito alcança os últimos cinco anos anteriores à impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas. Dessa forma, afasta-se a alegada ausência de provas do recolhimento do valor indevido, não havendo que se falar em extinção do feito sem apreciação do mérito.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, provendo-se parcialmente a remessa oficial, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, exceto com as contribuições de natureza previdenciária, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinzenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001317-63.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GLOBAL INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CANAAN CORREA VEIGA - MG102123-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001317-63.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GLOBAL INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CANAAN CORREA VEIGA - MG102123-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, deu **parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente *mandamus*, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. A medida liminar foi deferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, autorizo a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos, contados do ajuizamento da presente demanda, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem condenação em honorários.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, informa que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001317-63.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GLOBAL INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CANAAN CORREA VEIGA - MG102123-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente mandamus, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.*

*A medida liminar foi deferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, autorizo a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos, contados do ajuizamento da presente demanda, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem condenação em honorários.*

*Apelou a União Federal requerendo a suspensão do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 574.706/PR. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a observância do disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional. Quanto à compensação, insurge-se contra a possibilidade desta ser efetuada com débitos previdenciários.*

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de opinar sobre o mérito, em razão da ausência do interesse público que justificasse sua intervenção.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse Jaz.

Assiste razão, em parte, aos apelos da União Federal e à remessa necessária.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnson de Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS e do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1239399).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS e do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a documentação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

**TRIBUÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

-Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johnson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE nº 592616-RS (ISS). RE 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.

7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000356-95.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ BARBOSA - PR27181-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000356-95.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ BARBOSA - PR27181-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. V, do CPC/15, negou provimento à apelação da União em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos), com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. O *r. juízo a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado desta sentença, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000356-95.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ BARBOSA - PR27181-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos), com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado desta sentença, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).*

*Apelou a União Federal para alegar a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE Nº 574.706.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*O Ministério Público Federal deixou de opinar sobre o mérito, em razão da ausência do interesse público que justificasse sua intervenção.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à apelação da União Federal, devendo a remessa necessária ser parcialmente provida.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos ao RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johansonm di Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeita a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDETO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 7783073 a 7783282).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, nego provimento à apelação da União Federal e dou parcial à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022194-88.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: D. C. D. L.  
REPRESENTANTE: GILBERTO CARDOSO DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELA MIYADI MATSUDA - MS18982,  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE DOIS IRMAOS DO BURITI, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por DEIVID CORDEIRO DE LIMA, representado por seu genitor GILBERTO CARDOSO DE LIMA, em face da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Dois Irmãos do Buriti/MS, que, em ação proposta com intuito de obter do poder público, de forma gratuita, o fornecimento de exame de CGH, deferiu pedido de emenda à inicial, para incluir no polo passivo da demanda a União Federal e declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Campo Grande/MS.

Alega o recorrente, em síntese, que a ação foi proposta no foro de seu domicílio, que é competente para a apreciação do feito, em razão da competência delegada, conforme autorizam os art. 109, § 3º da CF e art. 5, inc. IV, da Lei nº 5.010/96.

Foi determinada a intimação dos agravados para contraminuta.

A União Federal pleiteou sua exclusão do polo passivo da ação e pela manutenção do feito na Comarca de Dois Irmãos do Buriti/MS.

Não houve manifestação do Município de Dois Irmãos do Buriti/MS.

**É o relatório.**

Decido.

Inicialmente, verifico, em consulta ao sistema informatizado deste E. Tribunal, que o processo subjacente a este agravo de instrumento foi remetido à Justiça Federal de Campo Grande/MS, que, por seu turno, determinou o envio dos autos ao Juizado Especial Federal da mesma subseção judiciária, autuado sob nº 5002549-85.2018.4.03.6000. Em 31/10/2018 foi proferida sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, eis que não houve o integral cumprimento de decisão do juízo, determinando a emenda à inicial. O trânsito em julgado da demanda operou-se em 23/11/2018.

Quanto ao presente recurso, é importante ressaltar que o art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias. *In verbis*:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

No caso dos autos, a legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que declinou da competência e determinou a remessa dos autos a Juízo diverso.

Vale destacar o v. acórdão proferido no Recurso Especial nº 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, reconhecendo a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento. No caso concreto, admitiu-se a interposição de agravo de instrumento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo, mas não quanto ao valor atribuído à demanda, eis que, nesse ponto, não se reconheceu a excepcional urgência a justificar o imediato reexame da decisão.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTORIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.**

*1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.*

*2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".*

*3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art.*

*1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.*

*4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.*

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

Contudo, na modulação dos efeitos da decisão restou consignando que se aplicará apenas às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do referido acórdão, em 19/12/2018.

No caso analisado, a decisão agravada foi proferida em 26/10/2017, portanto, anterior à publicação do referido acórdão, devendo ser mantida tal como proferida.

**Diante do exposto, com fulcro no art. 1.019, caput, combinado com o art. 932, inc. III, ambos do CPC, não conheço do agravo de instrumento, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003075-78.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: COMERCIO DE PLASTICOS NALDAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DUARTE TENORIO - AL12425-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003075-78.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: COMERCIO DE PLASTICOS NALDAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DUARTE TENORIO - AL12425-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo COMÉRCIO DE PLÁSTICOS NALDAS LTDA. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada para declarar prescritos os créditos constantes da certidão de dívida ativa de número 80.6.06.079459-39, homologando a desistência da exequente, nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80, prosseguindo-se o feito executivo em seus regulares termos em relação a certidão de dívida ativa 80 6 11 082554-39.

O v. acórdão foi assim fundamentado:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. ( súmula 393/STJ).
4. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal, alegando a decadência/prescrição do débito.
5. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional: A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
6. Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.



7. E não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a ser homologado, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º ou art. 173, I, do CTN, pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

8. O dia a quo da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

9. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente.

10. Não comprovada a desidiosa ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

11. Se constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

12. Na hipótese, os débitos inscritos na dívida ativa são relativos à COFINS e respectivas multas, com vencimentos entre 15/02/2000 e 15/04/2000, constituído mediante DCTF, conforme se verifica da CDA n.º 80611082554-39 (ID 345699). A Declaração foi entregue em 11/05/2000 para o primeiro trimestre de 2000 (ID 345696) e a execução fiscal ajuizada em 15/09/2011.

13. A constituição do crédito tributário deu-se quando da entrega da DCTF pelo contribuinte, relativo ao 1º trimestre/2000, ocasião em que declarou os débitos como compensados por medida judicial, conforme informação da RFB (ID 345698).

14. Nos autos n.º 1999.61.00.058689-1, a ora agravante pleiteou a compensação de tributos devidos ao Fisco com apólices da dívida pública. Ocorre que o crédito em questão teve a exigibilidade suspensa por decisão judicial em referidos autos do Processo n.º 1999.61.00.058689-1, pois ao que se verifica da consulta ao sistema processual informatizado desta Corte Regional, o recurso de apelação interposto naqueles autos foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, transitando em julgado somente 25/04/2006 (ID 345700).

15. Somente após o trânsito em julgado é que a agravada poderia efetuar a cobrança de eventual saldo devedor, conforme se verifica do extrato da Receita Federal do Brasil (ID 345709). Após a intimação da executada por edital, uma vez que as intimações encaminhadas para o endereço da executada foram devolvidas sem cumprimento e constatada a ausência de pagamento, o débito foi inscrito em dívida e ajuizada a execução em tela dentro do lapso prescricional.

16. Não há que se falar em decadência, na medida em que o crédito foi constituído mediante declaração do próprio contribuinte; de outra parte, não está caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 15/09/2011, verifica-se também a inócuência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

17. Agravo de instrumento improvido.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto à ocorrência de prescrição do crédito tributário, tendo em vista que, em que pese ter sido apontado no acórdão que o recurso de apelação n.º 1999.61.00.058689-1 foi recebido em 25.04.2006, na verdade, a consulta da movimentação processual do Tribunal indica que nessa data ocorreu o trânsito em julgado de referida demanda, tendo a embargada o prazo até 26.04.2011 para propor a respectiva execução fiscal, o que ocorreu somente em 15/09/2011, portanto, após o decurso do lapso temporal superior a cinco anos.

Manifestação da embargada (ID Num. 2560882).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5003075-78.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: COMERCIO DE PLASTICOS NALDAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DUARTE TENORIO - AL12425-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela não ocorrência da prescrição.

Ao contrário do alegado pela embargante, o julgado foi claro ao afastar a ocorrência da prescrição, ressaltando que o acórdão prolatado nos autos 1999.61.00.058689-1 transitou em julgado em 25/04/2006 e que somente após é que a embargada poderia efetuar eventual cobrança, nos seguintes termos:

*Ora, a constituição do crédito tributário se deu quando da entrega da DCTF pelo contribuinte, relativo ao 1º trimestre/2000, quando declarou os débitos como compensados por medida judicial, conforme informação da RFB (ID 345698).*

*Nos autos n.º 1999.61.00.058689-1, a ora agravante pleiteou a compensação de tributos devidos ao Fisco, o débito exequendo incluído, com apólices da dívida pública.*

Ocorre que o crédito em questão teve a exigibilidade suspensa por decisão judicial em referidos autos do Processo nº 1999.61.00.058689-1, pois ao que se verifica da consulta ao sistema processual informatizado desta Corte Regional, o recurso de apelação interposto naqueles autos foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, **transitando em julgado somente 25/04/2006** (ID 345700).

Somente após o trânsito em julgado é que a agravada poderia efetuar a cobrança de eventual saldo devedor, conforme se verifica do extrato da Receita Federal do Brasil (ID 345709). Após a intimação da executada por edital, uma vez que as intimações encaminhadas para o endereço da executada foram devolvidas sem cumprimento e constatada a ausência de pagamento, o débito foi inscrito em dívida e ajuizada a execução em tela dentro do lapso prescricional.

Portanto, não há que se falar em decadência, na medida em que o crédito foi constituído mediante declaração do próprio contribuinte; de outra parte, não está caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 15/09/2011, verifica-se também a inócuência do transcurso do prazo prescricional quinquenal. Grifei

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela não ocorrência da prescrição.
2. Ao contrário do alegado pela embargante, o julgado foi claro ao afastar a ocorrência da prescrição, ressaltando que o acórdão proferido nos autos 1999.61.00.058689-1 transitou em julgado em 25/04/2006 e que somente após é que a embargada poderia efetuar eventual cobrança.
3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
4. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
5. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000682-40.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LACOBRE - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A, ANA CAROLINA NUNES DE QUEIROZ - SP315810-A, VIVIANE TANIGUTI DA CRUZ TEIXEIRA - SP337729-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000682-40.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LACOBRE - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A, ANA CAROLINA NUNES DE QUEIROZ - SP315810-A, VIVIANE TANIGUTI DA CRUZ TEIXEIRA - SP337729-A

---

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária. No mais, indeferiu o pedido de tutela de evidência da parte apelada.

Apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 20/03/2017, por LACOBRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000682-40.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LACOBRE - INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A, ANA CAROLINA NUNES DE QUEIROZ - SP315810-A, VIVIANE TANIGUTI DA CRUZ TEIXEIRA - SP337729-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 20/03/2017, por LA COBRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença não foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.*

*A impetrante requereu a concessão de tutela de evidência para possibilitar a compensação de valores recolhidos indevidamente antes do trânsito em julgado do presente feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgrRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio e da indústria, nos termos de seu contrato social (ID 933276).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 20/03/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito, restando indeferido o pedido de tutela de evidência da parte apelada.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Assim, há que ser reformada, em parte, a r. sentença recorrida, tão somente para excluir a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos com as contribuições sociais de natureza previdenciária, previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/90, ressalvada a via administrativa nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.

Em face de todo o exposto, com supelâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária. No mais, indefiro o pedido de tutela de evidência da parte apelada.

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-19.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

APELADO: SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-19.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **negou provimento à apelação da União, deu provimento à apelação da impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como a devolução dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente *mandamus*, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. A medida liminar foi indeferida. O r. Juízo *a quo* indeferiu a liminar e concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15/03/2017 e declarar o direito de a impetrante compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, também a partir de 15/03/2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalentes à taxa Selic. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-19.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO E RESTAURANTE JVA EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como a devolução dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente mandamus, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.*

*A medida liminar foi indeferida.*

*O r. Juízo a quo indeferiu a liminar e concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15/03/2017 e declarar o direito de a impetrante compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, também a partir de 15/03/2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalentes à taxa Selic. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal requerendo a suspensão do presente feito até julgamento definitivo do RE nº 574.706. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins.*

*Apelou a impetrante alegando a necessidade de afastamento do marco temporal de 15/03/2017, ante a inexistência da modulação dos efeitos decisório do RE nº 574.706/PR. Requer a reforma parcial da sentença para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a recorrente ao recolhimento do PIS e da COFINS com o valor do ICMS na base de cálculo, retroativa aos 5 (cinco) anos, bem como declarar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos que antecederam ao ajuizamento da ação, com aplicação da correção monetária e juros, na forma da lei.*

*Com contrarrazões da União, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação interposta pela União, bem como pelo provimento da apelação da impetrante.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à União Federal. Assiste razão à apelação da impetrante, devendo a remessa oficial ser parcialmente provida.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocação Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APelação e REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1099313).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroida pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, nego provimento à apelação da União, dou provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000564-22.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000564-22.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **negou provimento à apelação da União, deu provimento à apelação da impetrante e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente *mandamus* e durante o seu trâmite, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. A medida liminar foi indeferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, rejeitando os demais pedidos. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença não submetida ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 496, §4º, II, do CPC.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, informa que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000564-22.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIVILMONT CONSTRUCOES, INCORPORACOES E MONTAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente mandamus e durante o seu trâmite, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC.*

*A medida liminar foi indeferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, rejeitando os demais pedidos. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença não submetida ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 496, §4º, II, do CPC.*

*Embargos de declaração parcialmente acolhido para declarar que o mesmo entendimento aplicado na sentença para o ICMS deve valer para o ISS, rejeitando os demais pedidos.*

*Apelou a União Federal requerendo a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins.*

*Apelou a impetrante requerendo a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da propositura da presente ação.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*



*Resalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à apelação da União Federal. Assiste razão à apelação da impetrante, devendo a remessa necessária, tida por interposta, ser parcialmente provida.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1-13/05/2016.*

*Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDel no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 6429212).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação da União, dou provimento à apelação da impetrante e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emarados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

**TRIBUÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da segurança social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

-Apelação provida.

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA POR QUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE Nº 592616-RS (ISS). RE 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.

7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011278-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SPAZIOLOG TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011278-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SPAZIOLOG TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Mauá que, em ação de rito ordinário, indeferiu a concessão do benefício da justiça gratuita (ID Num. 58811159 - Pág. 2/3)

Alega a agravante, em suas razões recursais, que **a)** comprovou de forma cabal a sua hipossuficiência, através da juntada aos autos de documentos oficiais por ela entregues ao fisco; **b)** não possui condições financeiras de arcar com as custas e emolumentos processuais, e é, então, necessária a concessão do benefício da justiça gratuita.

Requer seja dado provimento ao agravo para "reformular a R. decisão interlocutória recorrida, concedendo os benefícios da gratuidade da justiça à Agravante, nos termos do Artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal." (ID Num. 58807894 - Pág. 9)

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta pela Fazenda Nacional, no sentido de manter a decisão agravada, negando provimento ao agravo interposto pela parte autora.

Foi negado o pedido de antecipação da tutela pleiteado pela agravante, decisão em face da qual foi interposto agravo interno.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011278-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SPAZIOLOG TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A tutela antecipada foi analisada nestes autos, cujo teor transcrevo:

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Mantenho a eficácia da decisão agravada que indeferiu a gratuidade da justiça, uma vez que não foi comprovada adequadamente a hipossuficiência, como bem decidiu o R. Juízo a quo (ID Num. 58811159 - Pág. 2/3).*

*Com relação à gratuidade para a pessoa jurídica, a jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.*

*Contudo, no presente caso, a empresa agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos. Ao contrário, as cópias dos Balanços Patrimoniais de 31/12/2016 (ID Num. 58811159 - Pág. 27) e de 31/12/2018 (ID Num. 58807929 - Pág. 1), do Recibo de Entrega de Escrituração Contábil Digital (ID Num. 58807930 - Pág. 1), bem como dos registros fiscais (ID Num. 58811159 - Pág. 138) demonstram que a empresa está em plena atividade. O fato de a empresa ter anotações negativas no SERASA (ID Num. 58811159 - Pág. 34) não é, por si só, suficiente para comprovar a miserabilidade jurídica.*

*A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados:*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. 1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes. 2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delimitados na lide. Incidência da súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AGRESP 1509032, MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJE DATA:26/03/2015)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, deve ser feita prova da impossibilidade de arcar com as custas processuais, não se admitindo a mera presunção. Aplicação da Súmula n.º 481 do STJ. 2. A mera apresentação do imposto de renda não é suficiente para comprovar o estado de miserabilidade jurídica da agravante. 3. Agravo conhecido e desprovido.*

*(AI 00243089020144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)*

*Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).*

Para complementar, trago outros precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta C. 6ª Turma que compõe esta Egrégia Corte Regional Federal, no sentido de que deve existir a devida comprovação de hipossuficiência para a concessão da gratuidade da Justiça, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PESSOA FÍSICA. ACÓRDÃO AFIRMA QUE EXISTE DÚVIDA SOBRE A ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o magistrado pode indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita verificando elementos que infirmem a hipossuficiência da parte requerente, e que demonstrem ter ela condições de arcar com as custas do processo. Precedentes.
2. As instâncias ordinárias, com base no conjunto probatório dos autos, e analisando as peculiaridades do caso concreto, concluíram pela ausência de comprovação da alegada hipossuficiência econômica da parte agravante. A alteração dessa premissa demandaria o reexame de fatos e provas, providência vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
3. Agravo interno a que se nega provimento.  
(AgInt no AREsp 1444702/RN, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 28/06/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. DEVEDOR QUE PRESTOU GARANTIA A EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO DE DIFERIMENTO DE CUSTAS PREVISTO EM LEI ESTADUAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO RELATIVA. VISTA À PARTE PARA COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE. POSSIBILIDADE.

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, obscuridades ou contradições, devem ser afastadas as alegadas ofensas ao artigo 1022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.
3. Agravo interno a que se nega provimento.  
(AgInt no AREsp 1349477/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2019, DJe 07/06/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE MERITÓRIA DO APELO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 315/STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

- 1- Consoante o art. 1.043 do CPC/2015, os Embargos de Divergência somente são admissíveis quando os acórdãos embargado e paradigma forem de mérito, ou quando um deles, embora não conhecendo do recurso, tenha apreciado a controvérsia. II - In casu, o acórdão embargado não apreciou a controvérsia, no mérito, eis que proferido em sede de agravo interno manejado em agravo em recurso especial, do qual não se adentrou a análise meritória, assentando-se o julgado na incidência das Súmulas 07 e 83 desta Corte e 283/STF. III - Incidência, no particular, do teor da Súmula n. 315 do STJ, segundo a qual "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial". IV - Incidência, da súmula 168/STJ, que preconiza não caber "embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado". V - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita para a pessoa jurídica a parte requerente deve comprovar a insuficiência de recursos. VI - A ausência de similitude fática impede o comparativo entre acórdão embargado e o paradigma de modo a obstar a configuração do dissídio jurisprudencial supostamente alegado pela parte.
- Agravo Interno desprovido.  
(AgInt nos EAREsp 1179941/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE REJEITADA. MUDANÇA DE PATRONO DURANTE O CURSO DO PRAZO RECURSAL. DEVOLUÇÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos. Contudo, no presente caso, a agravante não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse a miserabilidade jurídica, não sendo suficiente, no caso de pessoa jurídica, a simples afirmação.
2. A agravante foi inicialmente defendida pelo advogado Roberito Silva Souza. Posteriormente, em 14/05/2015, a recorrente substabeleceu sem reservas para o advogado Emerson Ticianelli Severiano Rodex.
3. Em 31/08/2017, o r. Juízo Singular proferiu decisão rejeitando exceção de pré-executividade apresentada pela executada, decisão essa que, conforme consulta de andamento processual, foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 14/9/2017, em nome do referido advogado, Emerson Ticianelli Severiano Rodex.
4. Somente em 04/10/2017 que a agravante informou o substabelecimento sem reservas para a advogada atual, Dra. Evelise Barbosa Peucci Alves.
5. Constatou-se que não houve qualquer irregularidade na intimação da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, uma vez que fora endereçada ao patrono que atuava na causa naquele instante.
6. Eventual prejuízo processual decorrente de alteração do causídico, feita durante o transcurso de prazo para interposição de recurso, é de responsabilidade exclusiva do mandatário, que deveria ter sido diligente em informar tal situação ao novo patrono.
7. Agravo de instrumento não provido.  
(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002956-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 29/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ART. 98 E SEQUINTE DO CPC/15.

- 1 - Não foi comprovada adequadamente a hipossuficiência, como bem decidiu o R. Juízo a quo.
- 2 - Com relação à gratuidade da justiça para a pessoa jurídica, a jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.
- 3 - A empresa agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos. O avertado "minucioso laudo descritivo da situação econômico financeira da sociedade empresária", s.m.j., não foi juntado aos autos. Assim, o fato de a empresa ter a falência decretada não é, por si só, suficiente para comprovar a miserabilidade jurídica.
- 4 - Indeferido o pedido de gratuidade da justiça também para as pessoas físicas.
- 5 - Examinando as cópias das declarações de Imposto de Renda carreadas aos autos, em relação à documentação apresentada por Carline Gerbi, este agravante comprova que recebe proventos de aposentadoria, todavia, existem declarados outros bens e direitos que não autorizam a concessão do benefício, na hipótese. Com referência a Reinaldo Gerbi, na cópia de declaração de imposto de renda constam bens e direitos de valores significativos. A alegação de que "as quotas da CERÂMICA GERBI LTDA e da GERBI REVESTIMENTOS CERÁMICOS LTDA, não possuem valor de mercado" não foi comprovada nos autos. No tocante a Romeu Fagundes Gerbi e Romeu Hygino Gerbi, não foram juntados quaisquer documentos nos autos originários nem no presente recurso, de modo que não há como acolher o pedido, há vista, como bem mencionou a R. decisão agravada, serem sócios de empresa.
- 6 - Agravo de Instrumento IMPROVIDO.  
(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016002-08.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2019)

Dessa forma, a agravante não conseguiu comprovar sua situação de hipossuficiência, sendo de rigor o improvido do presente agravo de instrumento.

Em face do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno interposto pela parte autora.

É como voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS NÃO COMPROVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.**

1. Não foi comprovada adequadamente a hipossuficiência, como bem decidiu o R. Juízo a quo.
2. Com relação à gratuidade para a pessoa jurídica, a jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.
3. No presente caso, a empresa agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos. Ao contrário, as cópias dos Balanços Patrimoniais de 31/12/2016 e de 31/12/2018, do Recibo de Entrega de Escrituração Contábil Digital, bem como dos registros fiscais demonstram que a empresa está em plena atividade. O fato de a empresa ter anotações negativas no SERASA não é, por si só, suficiente para comprovar a miserabilidade jurídica. Precedentes.
4. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006207-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1104/2340

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006207-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SORVETES ROCHINHA INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União, contra a decisão monocrática que deu **parcial provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 932, inc. V, "b"), interposto com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em ação pelo rito ordinário, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, indeferiu o pedido de tutela antecipada. Sustenta a agravante que o C. STF, ao julgar o RE 574.706, já reconheceu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, requerendo a reforma do julgado, para conceder a tutela de urgência que autorize a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e permita a compensação dos recolhimentos indevidos contributos federais vencidos.

Os embargos de declaração opostos pela agravante em face da decisão ora recorrida, devidamente apreciados, foram rejeitados.

Em suas razões de agravo interno afirma a União que a decisão monocrática deve ser reformada, ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições referenciadas.

Sem as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006207-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SORVETES ROCHINHA INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em ação pelo rito ordinário, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, indeferiu o pedido de tutela antecipada.*

*Sustenta a agravante que o C. STF, ao julgar o RE 574.706, já reconheceu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, requerendo a reforma do julgado, para conceder a tutela de urgência que autorize a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e permita a compensação dos recolhimentos indevidos com tributos federais vencidos.*

*Em contramínuta, a agravada, União, requer o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do RE 574.706, pelo C. STF, vindo-me os autos conclusos.*

*Passo então a decidir, com fulcro no art. 932, inc. IV, do CPC, in verbis:*

*Art. 932. Incumbe ao relator: ...*

**IV – negar provimento a recurso que for contrário a: (...)**

**b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;**

*A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Assiste razão em parte à agravante.*

*O C. STF, à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, já decidiu que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, encontrando-se a r. decisão recorrida em dissonância com o julgado paradigma, devendo ser reconhecido o pedido da agravante no tocante ao reconhecimento do direito de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo.*

*No entanto, não é possível acolher o pedido de compensação, nesta sede, tendo em vista o teor da Súmula 212 do C. STJ, in verbis: A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.*

*Sob outro aspecto, o pedido formulado pela União, em suas contrarrazões, no sentido da necessidade de aguardar o trânsito em julgado do acórdão proferido no RE 574706, deve ser rejeitado, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser parcialmente reformada, tão somente para reconhecer o direito da agravante de excluir o ICMS da base de cálculo das parcelas vencidas do PIS e da COFINS.*

*Em face do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 932, inc. V, "b").*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO, CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005298-57.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIUNFANTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005298-57.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIUNFANTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela TRIUNFANTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em mandado de segurança, com pedido de liminar, com o objetivo de ver reconhecido o direito líquido e certo da IMPETRANTE de descontar créditos de PIS e de COFINS na aquisição de mercadorias para revenda sujeitas ao regime monofásico destas contribuições, com base na previsão do art. 17 da Lei nº 10.033/2004 e/ou pautada na manifesta violação ao princípio da não-cumulatividade. Em decorrência da insubsistência das exigências apontadas, assegurar à IMPETRANTE o exercício do procedimento compensatório dos valores recolhidos à maior (a tal título) durante os últimos 05 anos anteriores ao ajuizamento desta demanda, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, resguardando à autoridade coatora, exclusivamente, o direito à conferência dos valores e homologação (tácita ou expressa), do procedimento compensatório.

O v. acórdão foi assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REVENDA DE PRODUTOS INSERIDOS NO REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.*

*2. O sistema da não-cumulatividade do PIS e da Cofins difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto, da base de cálculo das contribuições, de determinados encargos, tais como bens adquiridos para revenda, aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, energia elétrica, dentre outros.*

3. No regime monofásico de tributação é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos.

4. Precedentes do E. STJ e desta Corte Regional:

5. Apelação improvida.

Aduza embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, quanto à aplicação do art. 17 da Lei nº 11.033/2004.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005298-57.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIUNFANTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Restou claro da fundamentação do v. acórdão embargado que no regime monofásico de tributação é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos, não se verificando a alegada ofensa ao art. 17 da Lei nº 11.033/2004.

Portanto, não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsonson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(Edcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Restou claro da fundamentação do v. acórdão embargado que no regime monofásico de tributação é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos, não se verificando a alegada ofensa ao art. 17 da Lei nº 11.033/2004.

2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000299-69.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBAL LUX DO BRASIL DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA DE RELOGIO, ACESSORIOS E PRODUTOS OPTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000299-69.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBAL LUX DO BRASIL DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA DE RELOGIO, ACESSORIOS E PRODUTOS OPTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S



## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, "b", do CPC/15, **deu parcial provimento à remessa necessária e negou provimento à apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14/03/2017, objetivando a impetrante assegurar tão somente o direito de recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, sem que constitua óbice à expedição de certidões de regularidade fiscal nem causa para inscrição de seu nome em órgãos de proteção ao crédito, bem como, de levantar os valores depositados em Juízo, após a definição dos efeitos da decisão proferida pelo STF.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000299-69.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBAL LUX DO BRASIL DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA DE RELOGIO, ACESSÓRIOS E PRODUTOS ÓPTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DE AZEVEDO RIOS - SP108639-A, SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA - SP190369-S

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14/03/2017, objetivando a impetrante assegurar tão somente o direito de recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, sem que constitua óbice à expedição de certidões de regularidade fiscal nem causa para inscrição de seu nome em órgãos de proteção ao crédito, bem como, de levantar os valores depositados em Juízo, após a definição dos efeitos da decisão proferida pelo STF.*

*Salientou o impetrante que: Se de qualquer forma o Impetrante for compelido ao pagamento das Contribuições a COFINS e ao PIS, antes de consumada a prestação jurisdicional ora pleiteada, restará frustrada uma eventual concessão da segurança, **restando-lhe apenas ignorar o presente Mandado de Segurança e partir para a tortuosa e sofrida via da Repetição do Indébito.** (ID 3587850 grifos nossos)*

*O pedido de liminar foi indeferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para: a) reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; e de forma ultra petita: b) declarar a existência do direito à restituição ou compensação, nos termos definidos no julgado. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal, alegando a necessidade de aguardo do trânsito em julgado da decisão exarada pelo C. STF no RE 574.706, uma vez que a possibilidade de modulação dos seus efeitos, em sede de embargos de declaração põe em risco o princípio da segurança jurídica. Sustenta, ainda, a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção do julgado, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida incidiu em julgamento ultra petita, vedado nos termos do art. 492 do CPC/15, ao declarar o direito à restituição ou compensação, não pleiteado pela parte apelada em sua petição inicial, devendo, assim, ser restringida aos limites do pedido formulado.*

*No mais, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Rejeitada a alegação da União, no sentido da necessidade de aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP, TRF3 - Sexta Turma. Des. Federal Johanson de Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Dessa forma, somente a remessa oficial deve ser parcialmente provida, para restringir a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se apenas a parte referente à compensação e a restituição.*

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, inc. IV, "b", do CPC/15, **dar parcial provimento à remessa necessária e negar provimento à apelação.***

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO, CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001944-10.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001944-10.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União, contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. IV, "b", do CPC/15, **negou provimento à apelação e à remessa necessária** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 26/06/2017, pela Associação Brasileira da Indústria de Máquinas e Equipamentos – ABIMAQ, objetivando assegurar o direito de suas associadas abrangidas na competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Guarulhos/SP, ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência. O pedido de liminar foi deferido. O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, nos termos da Súmula 630: *A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria* e do julgamento do RE 574.706, ambos do C. STF. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de agravo interno afirma a União que a decisão monocrática deve ser reformada, ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições referenciadas. Alega, ainda, a União, que a parcela do ICMS a ser excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS é aquela atinente ao ICMS a recolher, tendo os embargos de declaração sido opostos justamente para evitar conflitos decorrentes de interpretações equivocadas, mediante análise isolada de trechos do julgado, justificando-se, destarte, o sobrestamento deste feito.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001944-10.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 26/06/2017, pela Associação Brasileira da Indústria de Máquinas e Equipamentos – ABIMAQ, objetivando assegurar o direito de suas associadas abrangidas na competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Guarulhos/SP, ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência.*

*O pedido de liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, nos termos da Súmula 630: A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria e do julgamento do RE 574.706, ambos do C. STF. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal, alegando a necessidade de aguardo do trânsito em julgado da decisão exarada pelo C. STF no RE 574.706, uma vez que a possibilidade de modulação dos seus efeitos, em sede de embargos de declaração põe em risco o princípio da segurança jurídica. Sustenta, ainda, a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção do julgado, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC.*

*Resalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Rejeitada a alegação da União, no sentido da necessidade de aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma. Des. Federal Johnson de Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida.*

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, inc. IV, “b”, do CPC/15, nego provimento à apelação e à remessa necessária.*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da União. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Relativamente ao debate acerca de qual rubrica do ICMS deverá ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, melhor sorte não merece a irrisignação da impetrante no seu agravo interno. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório. Nesse sentido já decidiu esta C. Turma:

*DESNECESSIDADE DE ESCLARECER "QUAL" ICMS DEVE SER EXPURGADO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. LIMITE COGNITIVO DO TRF. O Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de esclarecer a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores (EDAC 0001070-22.2007.4.03.6100/SP, rel. Des. Federal Johnson de Salvo, j. 06/09/2018; DJ 18/09/2018).*

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Relativamente ao debate acerca de qual rubrica do ICMS deverá ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, melhor sorte não merece a irrisignação da União no seu agravo interno. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório. Precedentes desta C. Turma.
5. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelas agravantes não identifica-se motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000373-53.2016.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMARI LABORATORIOS DERMOCOSMETICOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A, LUIZ ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP211331-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000373-53.2016.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMARI LABORATORIOS DERMOCOSMETICOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A, LUIZ ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP211331-A

### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, negou provimento à apelação da União e, com fulcro no art. 932, inc. V, deu parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, em sede de ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 06/07/2016, por VALMARI LABORATÓRIO DERMOCOSMÉTICOS S.A., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente. O pedido de tutela antecipada foi indeferido (ID 21736860). O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data do ajuizamento do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, nos patamares mínimos do art. 85, §§3º e 5º, do CPC/15. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; se insurge, também, em relação à condenação ao pagamento da verba honorária.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000373-53.2016.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMARI LABORATORIOS DERMOCOSMETICOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A, LUIZ ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP211331-A

### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em sede de ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 06/07/2016, por VALMARI LABORATÓRIO DERMOCOSMÉTICOS S.A., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido de tutela antecipada foi indeferido (ID 21736860).*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data do ajuizamento do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, nos patamares mínimos do art. 85, §§3º e 5º, do CPC/15. A sentença não foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos ao RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da autora ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDETO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

O mesmo entendimento aplica-se para a presente ação. Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da autora, consistente em diversas atividades no ramo do comércio e indústria, nos termos de seu contrato social (ID 21736827).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente o ajuizamento deste feito, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, provendo-se parcialmente a remessa necessária, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, excluída a possibilidade de compensação com as contribuições sociais de natureza previdenciária, previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/90, ressalvada a via administrativa nos termos do art. 26-A, da Lei 11.457/2007, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação da União e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ainda, no tocante a questão da verba honorária, não há o que ser modificado. A União não se insurgiu no seu recurso de apelação. A matéria encontra-se preclusa. De qualquer modo, compulsando os autos não se verifica qualquer irregularidade ou teratologia na decisão de primeiro grau no que respeita à fixação dos honorários advocatícios.

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ainda, no tocante a questão da verba honorária, não há o que ser modificado. A União não se insurgiu no seu recurso de apelação. A matéria encontra-se preclusa. De qualquer modo, compulsando os autos não se verifica qualquer irregularidade ou teratologia na decisão de primeiro grau no que respeita à fixação dos honorários advocatícios.

7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000121-98.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AXALTA COATING SYSTEMS BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000121-98.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AXALTA COATING SYSTEMS BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravos internos interpostos pela União e pela impetrante, contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, inc. V, do CPC/15, **deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente *mandamus* e durante o seu trâmite, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. Requer, outrossim, a condenação da Autoridade Impetrada na restituição dos valores porventura recolhidos pela Impetrante no curso deste *mandamus* a título dos impostos (ICMS e ISS), devidamente atualizados pela taxa Selic. A medida liminar foi deferida. O r. juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, autorizo a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado desta sentença, observada a prescrição. **Diante da sucumbência mínima da impetrante**, as custas deverão ser reembolsadas pela pessoa jurídica de direito público à qual vinculada a autoridade impetrada (art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009). Sentença submetida ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Em suas razões de agravo interno afirma a União que a decisão monocrática deve ser reformada, ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há qualquer inconstitucionalidade na inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e que a tese infringe o disposto no art. 195, inc. I, da Constituição Federal; que este último tema está consolidado no julgamento do RESP nº 1.330.737/SP, submetido ao regime do art. 543-C, do CPC/1973, ao afirmar que o ISS integra o conceito de receita bruta ou faturamento e não é caso de ser deduzido da base de cálculo das contribuições. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo das contribuições referenciadas.

Após, em regular emenda às razões do agravo interno, aduz a União que a decisão monocrática contraria a tese consagrada pelo Excelso Pretório, no enunciado do tema 69, decidido em repercussão geral, pois, segundo seu entendimento, não pode prevalecer a determinação para a exclusão do ICMS "destacada da nota fiscal"; alega a União que não é esta a interpretação firmada no julgamento do RE nº 574.706; que o ICMS a ser excluído deverá ser unicamente àquele apurado mês e mês e recolhido pelo contribuinte.

A impetrante, por seu turno, no seu agravo interno, afirma que possui direito líquido e certo de excluir o ICMS destacado na nota fiscal das bases de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violação ao artigo 5º, *caput*, e inciso LV; artigo 93, inciso IX; artigo 145, § 1º; artigo 149, § 2º, inciso I; artigo 150, inciso II; artigo 151, inciso I; artigo 155, § 2º, incisos I e X, alínea "a"; artigo 194, inciso V; e artigo 195, inciso I, alínea "b", todos da Constituição Federal; e violação ao artigo 10, do Código Tributário Nacional, 19 da Lei Complementar nº 87/96; 208, § 2º, e 397 do Decreto nº 9.580/2018.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000121-98.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AXALTA COATING SYSTEMS BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão aos agravantes.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos) anteriormente ao protocolo do presente mandamus e durante o seu trâmite, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, calculando-se o crédito com aplicação da taxa SELIC. Requer, outrossim, a condenação da Autoridade Impetrada na restituição dos valores porventura recolhidos pela Impetrante no curso deste mandamus a título dos impostos (ICMS e ISS), devidamente atualizados pela taxa Selic.*

*A medida liminar foi deferida.*

O r. juízo a quo concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, autorizo a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado desta sentença, observada a prescrição. Diante da sucumbência mínima do impetrante, as custas deverão ser reembolsadas pela pessoa jurídica de direito público à qual vinculada a autoridade impetrada (art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009). Sentença submetida ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apelou a União Federal para alegar a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Quanto à compensação, insurge-se contra a possibilidade desta ser efetuada com débitos previdenciários.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

Inicialmente, cumpre esclarecer que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS e do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johanson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDel no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1142463).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS e do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da União. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a União, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.*

*- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.*

*- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).*

*- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).*

(...)

*-Apelação provida.*

*(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)*

*AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA POR QUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir: Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).*

*2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).*

*3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017*

*4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).*

(...)

*(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)*

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Relativamente ao debate acerca de qual rubrica do ICMS deverá ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, melhor sorte não merece a irrisignação da impetrante no seu agravo interno. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório. Nesse sentido já decidiu esta C. Turma:

*DESNECESSIDADE DE ESCLARECER "QUAL" ICMS DEVE SER EXPURGADO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. LIMITE COGNITIVO DO TRF. O Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de esclarecer a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores (EDAC 0001070-22.2007.4.03.6100/SP, rel. Des. Federal Johanson di Salvo, j. 06/09/2018; DJ 18/09/2018).*

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelas agravantes não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento aos agravos internos.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVOS INTERNOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ISS (RE nº 592616-RS) E DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).



4. Sem razão a União em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.

5. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

6. Relativamente ao debate acerca de qual rubrica do ICMS deverá ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, melhor sorte não merece a irrisignação da impetrante no seu agravo interno. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório. Precedentes desta C. Turma.

7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelas agravantes não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravos internos improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002308-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RPL ROLAMENTOS PAULISTA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002308-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: RPL ROLAMENTOS PAULISTA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial emmandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. A medida liminar foi deferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic. Sem condenação de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, informa que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002308-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: RPL ROLAMENTOS PAULISTA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.*

*A medida liminar foi deferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic. Sem condenação de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.*

Apelou a União Federal requerendo a suspensão do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 574.706/PR. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a observância do disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional. Quanto à compensação, insurge-se contra a possibilidade desta ser efetuada com débitos previdenciários.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão, em parte, aos apelos da União Federal e à remessa necessária.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS e do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johanson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDel no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1039233).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS e do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irresignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

**TRIBUNÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

- Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

**AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE nº 592616-RS (ISS). RE 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.

7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010474-27.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KENERSON INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO FRANCO BIANCHI - SP180557-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010474-27.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KENERSON INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO FRANCO BIANCHI - SP180557-A

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento (CPC, art. 932, inc. III) interposto com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em ação pelo rito ordinário, objetivando seja assegurado o direito da autora de excluir o ICMS das bases de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, em face de sua inconstitucionalidade, bem como a posterior compensação dos valores indevidamente recolhidos, indeferiu o pedido formulado pela União, de prazo complementar de 30 dias para contestação, para aguardar manifestação da autoridade administrativa, por entender que o julgamento do feito originário independe de dilação probatória. Sustenta a agravante, União, que a decisão recorrida cerceou seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório, além de estar destituída de fundamentação, motivo pelo qual a decisão recorrida deve ser reformada.

Os embargos de declaração opostos pela União foram rejeitados.

Neste agravo interno aduz a União que, diferentemente do que restou consignado na r. decisão ora agravada, a União não requereu prazo complementar para apresentação de contestação, pois conforme se pode extrair dos presentes autos, deixou expressamente de apresentar Contestação, com fundamento no item 1.29.i da Portaria PGFN nº 294/10, por estar dispensada de contestar/recorrer, por se tratar de tema incluído na lista de temas julgados pelo Supremo Tribunal Federal, sob a égide do art. 543-B do CPC, no sentido da inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições"; por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01; que o pedido de prazo para esclarecer quais os valores a que a ora agravada tem direito à compensação ou a restituir não pode ser confundido com pedido de prazo para apresentar contestação; o direito da agravada foi devidamente reconhecido, o que a União visa é apenas confirmar o quantum debeatur; que o quantum terá que ser aferido de qualquer forma num momento futuro, com a realização de perícia, provavelmente, razão pela qual não há justificativa para se negar o direito da União de apresentar os valores que entende devidos; alega, ademais, que, o que se verifica no presente caso, é que o pedido da União, na verdade, foi de averiguação da existência do crédito alegado para fins de aplicação do entendimento jurisprudencial citado acima, não havendo qualquer insurgência da União quanto ao mérito.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010474-27.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KENERSON INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO FRANCO BIANCHI - SP180557-A

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em ação pelo rito ordinário, objetivando seja assegurado o direito da autora de excluir o ICMS das bases de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, em face de sua inconstitucionalidade, bem como a posterior compensação dos valores indevidamente recolhidos, indeferiu o pedido formulado pela União, de prazo complementar de 30 dias para contestação, para aguardar manifestação da autoridade administrativa, por entender que o julgamento do feito originário independe de dilação probatória.*

*Sustenta a agravante, União, que a decisão recorrida cerceou seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório, além de estar destituída de fundamentação, motivo pelo qual a decisão recorrida deve ser reformada.*

*Com contraminuta, requerendo a manutenção da decisão, vieram os autos conclusos.*

*Passo então a decidir, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, por se tratar de recurso inadmissível.*

*A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*O presente agravo não deve ser conhecido, por ausência de fundamentação jurídica.*

*Uma vez concedido o prazo legal em dobro para contestação, previsto no art. 183 do CPC/15 à União, como ocorreu na espécie, não há que se falar em direito a suposto prazo complementar, muito menos em ofensa ao direito à ampla defesa e contraditório ou cerceamento de defesa.*

*Ademais, é notório que a questão de fundo trazida no feito principal, já foi objeto de julgamento pelo Pleno do C. STF, com repercussão geral, tendo originado inúmeras ações com objetos semelhantes, não sendo plausível a hipótese da necessidade de prazo complementar ou de maiores delongas para a apresentação de contestação, devendo advertir-se que a insistência no pedido apresenta fortes indícios de intuito meramente protelatório, passível de cominação de litigância de má-fé.*

*Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser mantida.*

*Em face do exposto, não conheço do agravo de instrumento (CPC, art. 932, inc. III).*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA. OFENSA AO DIREITO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO OU CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO DE FUNDO DECIDIDA PELO C. STF, COM REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICAVA RAZOÁVEL PARA PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE CONTESTAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O presente agravo não deve ser conhecido, por ausência de fundamentação jurídica. Uma vez concedido o prazo legal em dobro para contestação, previsto no art. 183 do CPC/15 à União, como ocorreu na espécie, não há que se falar em direito a suposto prazo complementar, muito menos em ofensa ao direito à ampla defesa e contraditório ou cerceamento de defesa.

2. Ademais, é notório que a questão de fundo trazida no feito principal, já foi objeto de julgamento pelo Pleno do C. STF, com repercussão geral, tendo originado inúmeras ações com objetos semelhantes, não sendo plausível a hipótese da necessidade de prazo complementar ou de maiores delongas para a apresentação de contestação, devendo advertir-se que a insistência no pedido apresenta fortes indícios de intuito meramente protelatório, passível de cominação de litigância de má-fé.

3. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022074-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LEME ROMERO - SP138927-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 23 de outubro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O processo nº 5022074-11.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 28/11/2019 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013174-09.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: SSA-MRO SOLUCOES PARA MANUTENCAO INDUSTRIAL E PREDIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013174-09.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SSA-MRO SOLUCOES PARA MANUTENCAO INDUSTRIAL E PREDIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário com o objetivo de ver reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Autora a incluir o ISS, o PIS e a COFINS na base de cálculo do PIS e da Cofins, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos a título de PIS e COFINS, nos últimos 5 (cinco) anos, com quaisquer tributos vincendos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou restituir os valores, devidamente acrescidos de correção monetária – taxa SELIC.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para assegurar o direito de a autora recolher o PIS e a Cofins sem a inclusão do ISS e das próprias contribuições do PIS e da Cofins nas suas bases de cálculo, bem como para assegurar o direito de obter a restituição ou de compensar o que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, ou seja, a partir de 25/08/2012, com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos nos termos já expostos. A compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado. Condenação da ré em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do CPC, bem como ao pagamento das custas.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer que o julgamento se conforme com a modulação de efeitos que oportunamente deve vir no RE 574.406/PR.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013174-09.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SSA-MRO SOLUCOES PARA MANUTENCAO INDUSTRIAL E PREDIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão, em parte, à União Federal.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

O C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

A orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsomi di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas n's 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)*

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retífico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

*(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)*

Desta feita, considerando a ausência de lei expressa em sentido contrário, é legítima a incidência do PIS e da Cofins sobre suas próprias bases de cálculo. Sem direito à compensação desses valores, portanto.

Considerando que cada litigante foi, em parte, vencedor e vencido, a parte autora deve arcar com honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, assim como a União Federal deve arcar com honorários de 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 86, do CPC.

Em face de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer a legitimidade do PIS e da Cofins sobre suas próprias bases de cálculo.

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ISS. INCIDÊNCIA SOBRE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
3. A orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.
4. Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.
5. Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).
6. A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.
7. Em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo.
8. Considerando que cada litigante foi, em parte, vencedor e vencido, a parte autora deve arcar com honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, assim como a União Federal deve arcar com honorários de 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 86, do CPC.
9. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para reconhecer a legitimidade do PIS e da Cofins sobre suas próprias bases de cálculo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016651-06.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARISALO JAS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARISALOJAS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para ver reconhecida a inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do PIS e da COFINS em suas bases de cálculo, por ofensa à disposição contida no artigo 195, inciso I da Constituição Federal. Em consequência da concessão da segurança, determinar a restituição, **via compensação**, de todos os valores indevidamente recolhidos, atualizados pela taxa SELIC desde o pagamento indevido, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos aplicáveis;

O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, para assegurar à Impetrante o direito de não ser compelida ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do PIS e COFINS em suas próprias bases de cálculo, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente, no período do quinquênio que antecede à impetração deste *mandamus*, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016651-06.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARISALOJAS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão ao apelante.

Como sabido, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:



PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Por fim, importante ressaltar que o STJ já se pronunciou sobre a legitimidade da incidência de tributo sobre tributo quando do julgamento do Resp 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

[...]"

(1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, REsp 1144469/PR, DJE DATA:02/12/2016)

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

É como voto.

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a manutenção da sentença.
4. Precedentes desta Corte.
5. Apelação e remessa oficial providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022001-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: IBM BRASIL-INDÚSTRIA MAQUINAS E SERVICOS LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MONTALVAO ARAUJO - SP373767, RENATA MARIA NOVOTNY VALLARELLI - SP145268-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022001-73.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: IBM BRASIL-INDUSTRIA MAQUINAS E SERVICOS LIMITADA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MONTALVAO ARAUJO - SP373767, RENATA MARIA NOVOTNY VALLARELLI - SP145268-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a transformação em pagamento definitivo dos depósitos judiciais realizados nos autos da Ação Anulatória nº 0013627-07.1999.403.6105, por entender que a matéria a respeito do direito de adesão à anistia pela Agravante deveria ser discutida em ação judicial própria ou administrativamente.

A agravante pretende a reforma da r. decisão agravada alegando, em síntese, que o MM. Juízo *a quo* não pode se escusar de proferir decisão sobre seu direito em aderir à anistia instituída pela Lei nº 11.941/09, considerando tratar-se de questões supervenientes ao curso do processo. Que a própria Lei nº 11.941/09, no seu art. 10, prevê que a conversão apenas deve ser feita após a aplicação dos percentuais de redução pertinentes à modalidade escolhida pelo contribuinte. Ademais, não há restrição para sua adesão à anistia, tendo sido essa a única finalidade ao realizar o pedido de desistência do cumprimento de sentença e renunciar ao direito em que a mesma se funda. Que a agravada se equívoca ao entender que a decisão definitiva no âmbito administrativo constitui óbice à adesão, considerando que a discussão passou a ser analisada na esfera judicial, cujos débitos ainda não foram inscritos em dívida ativa, situação abarcada pelo art. 1º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 e do art. 32, caput, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09. Ressalta, ainda, que a própria agravada se manifestou no sentido de que o interessado, ora agravante, solicitou a desistência da ação judicial em 11/12/2009, ou seja, dentro do prazo para a concessão.

Requer a agravante (i) a concessão do efeito suspensivo, para que seja impedida a transformação em pagamento definitivo dos depósitos judiciais realizados às fls. 104 e 107, eis que sobre os mesmos deverão ser aplicados os descontos concedidos pela Lei nº 11.941/2009, haja vista a adesão à referida anistia pela Agravante; (ii) o provimento do agravo de instrumento, para determinar que o MM. Juízo *a quo* profira decisão sobre o direito da Agravante à adesão à anistia instituída pela Lei nº 11.941/2009, aplicando-se os descontos por ela concedidos aos depósitos judiciais, para posterior conversão em renda da Agravada e levantamento pela Agravante do saldo remanescente. Caso este E. TRF-3 não entenda ser caso de determinar o pronunciamento Juízo *a quo*, pleiteia que o agravo seja provido, reconhecendo-se o direito de adesão da Agravante à anistia em comento e, a consequente aplicação dos descontos concedidos para posterior conversão dos depósitos judiciais.

O efeito suspensivo foi parcialmente concedido, com fulcro no art. 1.019, I, CPC/15, para sobrestar o levantamento do montante controvertido, nos termos dos cálculos apresentados pela própria Receita Federal (ID 1373224) até o julgamento deste recurso.

Sem contraminuta, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022001-73.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: IBM BRASIL-INDUSTRIA MAQUINAS E SERVICOS LIMITADA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MONTALVAO ARAUJO - SP373767, RENATA MARIA NOVOTNY VALLARELLI - SP145268-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão à agravante.

De fato, a questão a respeito do direito à anistia instituída pela Lei nº 11.941/09 é afeta aos autos da ação anulatória nº 0013627-07.1999.403.6105, perante a qual foram efetuados depósitos judiciais, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN.

Do que consta dos autos, a autora, ora agravante, com o intuito de se beneficiar das reduções previstas na Lei nº 11.941/09, peticionou para informar que aderiu à anistia fiscal e requereu a manifestação da Fazenda quanto i) a aplicação dos percentuais de redução de multa, juros e encargos; ii) a posterior conversão em renda dos valores depositados e levantamento do eventual saldo remanescente. Sucessivamente, requereu a desistência da ação, com a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN (fls. 357/358).

Ato contínuo, o r. Juízo *a quo* homologou o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC/73. Intimada a se manifestar, a União Federal informou que o contribuinte não tem direito à aplicação dos percentuais de redução concedidos pela Lei nº 11.941/09, conforme manifestação conclusiva da Receita Federal do Brasil.

De acordo com a Receita Federal do Brasil, o contribuinte não tem direito à aplicação dos percentuais de redução concedidos pela Lei nº 11.941/09, mediante o aproveitamento do depósito administrativo efetuado em 06/08/1998 e dos depósitos judiciais efetuados em 03/11/1999 e 12/11/1999, tendo em vista o disposto no § 14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, que assim prevê:

*Art. 32. No caso dos débitos a serem pagos ou parcelados estarem vinculados a depósito administrativo ou judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo. (Redação dada pelo (a) Portaria Conjunta PGFN RFB nº 10, de 05 de novembro de 2009)*

(...)

§ 14. Nos casos em que houver decisão definitiva na esfera administrativa ou decisão judicial transitada em julgado, sem que tenha sido requerida a desistência anteriormente à referida decisão, não são aplicáveis as reduções previstas para as hipóteses de pagamento à vista ou de parcelamento, nem a possibilidade de utilização de créditos na forma do art. 27, aos depósitos vinculados à ação judicial, à impugnação ou ao recurso administrativo.

No caso em questão, considerando que a desistência da ação judicial ocorreu dentro do prazo legal para o pagamento à vista (30/11/2009) e antes do trânsito em julgado, são aplicáveis as reduções previstas na Lei nº 11.941/09, sem a vedação contida no § 14, art. 32, da Lei nº 11.941/09.

O fato de já haver decisão definitiva na esfera administrativa não obsta o direito da autora, ora agravante, optar pela adesão à anistia nos autos da ação anulatória, mesmo porque, à época do processo administrativo sequer havia sido publicada a Lei nº 11.941/09.

Nesse sentido, é a interpretação dada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia nº 1.251.513/PR, no qual consolidou entendimento no sentido de que o §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.*

(...)

3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste interim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. nº 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.

4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

5. A remissão de juros de mora inseridos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remetidas.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 17/08/2011)

No mesmo sentido já julgou essa Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO EM RENDA. LEI 11.941 DE 2009. RECURSO DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça decidiu no REsp 1.251.513, sob o rito dos recursos repetitivos, na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que os depósitos judiciais podem ser utilizados para pagamento dos créditos tributários, nos moldes da Lei 11.941/09, entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo ou conversão em renda, desde que incluídos os encargos moratórios objeto da respectiva remissão e/ou anistia, ressalvados, porém, os juros remuneratórios - taxa SELIC creditados pela instituição financeira. A Corte Superior, ainda, firmou entendimento de que não é necessário o trânsito em julgado para aplicação da jurisprudência consolidada em recurso repetitivo.

2. No caso, foi denegada a ordem para afastar a exigibilidade da COFINS, tal como prevista na Lei 9.718/98 (artigos 2º; 3º; § 1º; e 8º), e garantir recolhimento na forma da legislação anterior, com trânsito em julgado em 22/04/2005. Após, a impetrante informou adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, requerendo levantamento dos depósitos judiciais, com o que discordou a PFN, juntando manifestação da RFB, no sentido de que o contribuinte não faz jus aos benefícios da Lei 11.941/09, por ter protocolizado adesão somente em 30/03/2011, posteriormente ao trânsito em julgado, não atendendo ao requisito do artigo 8º, § 10, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 09/2009 [§ 10. Nos casos em que houver decisão definitiva na esfera administrativa ou decisão judicial transitada em julgado, sem que tenha sido requerida a desistência anteriormente à referida decisão, não são aplicáveis as reduções previstas nesta Portaria, nem a possibilidade de utilização de créditos na forma do art. 11, aos depósitos vinculados à ação judicial, à impugnação ou ao recurso administrativo."].

3. Como se observa, a decisão agravada deve ser mantida, pois fundamentada em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, afastando a necessidade de desistência da ação, em razão do trânsito em julgado, e reconhecendo a possibilidade de utilização dos depósitos judiciais para quitação dos débitos, nos termos da Lei 11.941/09, vez que realizados com multa. De fato, a previsão do artigo 10 da Lei 11.941/09, ao permitir o pagamento à vista, defere o desconto em relação ao depósito judicial que tenha sido efetuado com o acréscimo de multa e juros de mora, sobre os quais incide a redução de 40 a 100%, conforme o caso.

4. É certo que os juros remuneratórios que recaem, posteriormente, sobre o próprio depósito judicial são acessórios pagos não pelo contribuinte, em favor do qual instituída a redução, a título de remissão, mas pelo depositário judicial, estando, exatadamente por isto, excluídos do alcance do benefício, devendo ser destinados, pois, àquele em favor do qual se estabeleceu a coisa julgada.

5. A decisão agravada determinou que a PFN se manifeste "sobre a existência de valores depositados a título de juros de mora e multa sobre os quais incidiriam os redutores previstos no artigo 1º, 3º, I, da Lei nº 11.941/2009, haja vista a indicação dos referidos valores nas planilhas apresentadas pela impetrante às fls. 407/408, devendo finalmente, declinar o montante que entende devido" (g.n.), não se referindo aos juros remuneratórios dos depósitos judiciais, estando, portanto, de acordo com a jurisprudência.

6. Com relação aos limites da lide, ressalte-se que não é necessário o ajuizamento de ação própria para solucionar questão referente à destinação dos depósitos judiciais, ainda que se discuta a interpretação da Lei 11.941/09.

7. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, AI 0010177-47.2013.403.0000, j. 04/06/14, e-DJF3 13/06/14)

Desta feita, há de ser reconhecido o direito de adesão da agravante à anistia prevista na Lei nº 11.941/09 e a consequente aplicação dos descontos concedidos para posterior conversão dos depósitos judiciais e levantamento de eventual saldo remanescente.

A este respeito, importante observar que a Receita Federal do Brasil já efetuou os cálculos para a consolidação dos débitos do PAF 10830.001942/96-48 para pagamento à vista, nos termos do art. 2º, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09, mediante o aproveitamento de depósito judicial ou administrativo (fls. 492/496 dos autos originários).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEI 11.941/09. PAGAMENTO À VISTA. ADESÃO POSTERIOR À DECISÃO ADMINISTRATIVA E ANTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO JUDICIAL. REDUÇÕES DE MULTA E JUROS. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO.**

1. A questão a respeito do direito à anistia instituída pela Lei nº 11.941/09 é afeta aos autos da ação anulatória nº 0013627-07.1999.403.6105, perante a qual foram efetuados depósitos judiciais, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN.

2. Do que consta dos autos, a autora, ora agravante, com o intuito de se beneficiar das reduções previstas na Lei nº 11.941/09, peticionou para informar que aderiu à anistia fiscal e requereu a manifestação da Fazenda quanto i) a aplicação dos percentuais de redução de multa, juros e encargos; ii) a posterior conversão em renda dos valores depositados e levantamento do eventual saldo remanescente. Sucessivamente, requereu a desistência da ação, com a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN (fls. 357/358).

3. O r. juízo *a quo* homologou o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC/73. Intimada a se manifestar, a União Federal informou que o contribuinte não tem direito à aplicação dos percentuais de redução concedidos pela Lei nº 11.941/09, conforme manifestação conclusiva da Receita Federal do Brasil.

4. De acordo com a Receita Federal do Brasil, o contribuinte não tem direito à aplicação dos percentuais de redução concedidos pela Lei nº 11.941/09, mediante o aproveitamento do depósito administrativo efetuado em 06/08/1998 e dos depósitos judiciais efetuados em 03/11/1999 e 12/11/1999, tendo em vista o disposto no § 14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, que assim prevê:

*“Art. 32. No caso dos débitos a serem pagos ou parcelados estarem vinculados a depósito administrativo ou judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo. (Redação dada pelo (a) Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10, de 05 de novembro de 2009)*

(...)

*§ 14. Nos casos em que houver decisão definitiva na esfera administrativa ou decisão judicial transitada em julgado, sem que tenha sido requerida a desistência anteriormente à referida decisão, não são aplicáveis as reduções previstas para as hipóteses de pagamento à vista ou de parcelamento, nem a possibilidade de utilização de créditos na forma do art. 27, aos depósitos vinculados à ação judicial, à impugnação ou ao recurso administrativo”.*

5. No caso em questão, considerando que a desistência da ação judicial ocorreu dentro do prazo legal para o pagamento à vista (30/11/2009) e antes do trânsito em julgado, são aplicáveis as reduções previstas na Lei nº 11.941/09, sem a vedação contida no § 14, art. 32, da Lei nº 11.941/09.

6. O fato de já haver decisão definitiva na esfera administrativa não obsta o direito da autora, ora agravante, optar pela adesão à anistia nos autos da ação anulatória, mesmo porque, à época do processo administrativo sequer havia sido publicada a Lei nº 11.941/09.

7. Nesse sentido, é a interpretação dada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia nº 1.251.513/PR, no qual consolidou entendimento no sentido de que o § 14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

8. Reconhecido o direito de adesão da agravante à anistia prevista na Lei nº 11.941/09 e a consequente aplicação dos descontos concedidos para posterior conversão dos depósitos judiciais e levantamento de eventual saldo remanescente.

9. Cumpre observar que a Receita Federal do Brasil já efetuou os cálculos para a consolidação dos débitos do PAF 10830.001942/96-48 para pagamento à vista, nos termos do art. 2º, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09, mediante o aproveitamento de depósito judicial ou administrativo (fls. 492/496 dos autos originários).

10. Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001346-44.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIMAREM INDUSTRIA METALURGICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE DARINI TEIXEIRA - SP180472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001346-44.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIMAREM INDUSTRIA METALURGICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE DARINI TEIXEIRA - SP180472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da impetração do presente feito, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente atualizados. A medida liminar foi deferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001346-44.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIMAREM INDUSTRIA METALURGICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE DARINI TEIXEIRA - SP180472-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da impetração do presente feito, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente atualizados.*

*A medida liminar foi deferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.*

*Apelou a União Federal requerendo a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706. Alega, ainda, a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à União Federal, devendo a remessa necessária, tida por interposta, ser parcialmente provida.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johansonm di Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johansonm di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

*4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos Edcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 50946164 e 50946490).*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).***

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000471-16.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000471-16.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravos internos interpostos pela impetrante e pela União, contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de garantir o direito líquido e certo da impetrante de excluir da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores correspondentes ao ICMS incidente sobre suas operações, bem como de compensar, por sua conta e risco, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, independentemente da retificação de obrigações acessórias, os valores recolhidos indevidamente a título de PIS e de Cofins nos últimos cinco anos e ao longo do trâmite processual, devidamente corrigidos pela taxa Selic, garantindo-se ao fisco federal a fiscalização dos valores e dos procedimentos adotados. O *r. juízo a quo* concedeu a segurança, para o fim de garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos futuros da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a exclusão, de suas bases de cálculo, dos valores relativos ao ICMS, bem como de efetuar a compensação ou restituição da diferença dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS, referente ao ICMS indevidamente incluído na base de cálculo desses tributos, no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, atualizados de acordo com a taxa SELIC, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observando-se o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Sentença submetida ao reexame necessário.

A impetrante pretende a reforma da decisão monocrática ao argumento que é possível autorizar a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, inclusive em relação às contribuições previdenciárias; que a decisão agravada limitou o direito à compensação da agravante, sem que fosse observado o disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007, que permite a compensação com quaisquer tributos administrados pela SRFB aos contribuintes que utilizarem o eSocial, que deve ser assegurado o direito de exclusão do ICMS, todavia, da rubrica destacada na nota fiscal, para o fim de compor a base de cálculo do PIS e da COFINS; por último, pede que o julgamento deste agravo interno seja realizado presencialmente, não virtualmente.

A União, por sua vez, pede a reforma da decisão monocrática aduzindo que, ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Devidamente intimadas as partes, somente a União apresentou as suas contrarrazões.

Após, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000471-16.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão às agravantes.

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de garantir o direito líquido e certo da impetrante de excluir da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores correspondentes ao ICMS incidente sobre suas operações, bem como de compensar, por sua conta e risco, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, independentemente da retificação de obrigações acessórias, os valores recolhidos indevidamente a título de PIS e de Cofins nos últimos cinco anos e ao longo do trâmite processual, devidamente corrigidos pela taxa Selic, garantindo-se ao fisco federal a fiscalização dos valores e dos procedimentos adotados.*

*A medida liminar foi deferida para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços na base de cálculo da contribuição ao PIS - Programa de Integração Social e à COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, em relação às prestações vencidas.*

*O *r. juízo a quo* concedeu a segurança, para o fim de garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos futuros da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a exclusão, de suas bases de cálculo, dos valores relativos ao ICMS, bem como de efetuar a compensação ou restituição da diferença dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS, referente ao ICMS indevidamente incluído na base de cálculo desses tributos, no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, atualizados de acordo com a taxa SELIC, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observando-se o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, restando reconhecida a constitucionalidade e a legalidade da inclusão dos valores pagos a título de ICMS na base de cálculo das Contribuições ao PIS e da COFINS.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Intimado o Ministério Público Federal, que deixou de proferir parecer.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse *jaez*.*

*Não assiste razão à União Federal.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocação Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS e do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.*

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

*4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (id 3885452).*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Relativamente à irresignação da impetrante, a decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, invocando as razões pelas quais não se permite a compensação com contribuições previdenciárias, entendimento amparado em precedente desta E. Sexta Turma.

Melhor sorte também não merece a impetrante quanto ao pedido para que seja autorizado a exclusão da parcela do ICMS destacada na nota fiscal, para o fim de compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. A matéria foi apreciada de forma clara e coerente, restando determinada a aplicação do entendimento firmado pelo C. STF no RE nº 574.706/PR. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balzamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório. Nesse sentido já decidiu esta C. Turma:

*DESNECESSIDADE DE ESCLARECER "QUAL" ICMS DEVE SER EXPURGADO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. LIMITE COGNITIVO DO TRF. O Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de esclarecer a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores.*

(EDAC 0001070-22.2007.4.03.6100/SP, rel. Des. Federal Johanson de Salvo, j. 06/09/2018; DJ 18/09/2018)

Por sua vez, o acórdão impugnado destacou: *A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

No tocante ao agravo da União, pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irresignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento aos agravos internos**.

É como voto.



## EMENTA

AGRAVOS INTERNOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. Relativamente à irrisignação da impetrante, a decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, invocando as razões pelas quais não se permite a compensação com contribuições previdenciárias, entendimento amparado em precedente desta E. Sexta Turma.
2. Melhor sorte também não merece a impetrante quanto ao pedido para que seja autorizado a exclusão da parcela do ICMS destacada na nota fiscal, para o fim de compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. A matéria foi apreciada de forma clara e coerente, restando determinada a aplicação do entendimento firmado pelo C. STF no RE nº 574.706/PR. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório.
3. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
4. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado na *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
5. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
6. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
7. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravos internos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A, DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A, DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 9ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança coletivo, deferiu a liminar para o fim de autorizar os substituídos da impetrante a continuar recolhendo o IRPJ e a CSLL, por estimativa mensal, com possibilidade de se utilizar do instituto da compensação até dezembro de 2018, sem a vedação inserida pelo artigo 6º, da Lei 13.670/2018, na parte que alterou o artigo 74, §3º, inciso IX, da Lei 9430/96 (ID 10705843 do MS 5017922-50.2018.4.03.6100)

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os valores apurados mensalmente por estimativa constituem mera antecipação do tributo devido, cujo fato gerador irá completar-se, de fato, em 31 de dezembro (ou na data dos eventos previstos no art. 1º da Lei n. 9.430/1996); que no ajuste ocorre um encontro de contas entre os valores antecipados mensalmente e o valor efetivamente devido ("lucro real") para todo o exercício; que a revogação foi proposta ainda em 2017, junto com diversas outras medidas (como a revogação da CPRB e do adicional de 1% da COFINS-Importação) visando corrigir distorções existentes na compensação e no fluxo de pagamentos, bem como satisfazer a necessidade de recursos imediatos para redução do déficit previdenciário, aumento da arrecadação e equilíbrio da economia; que a compensação, como é cedida, não está sujeita à anterioridade e muito menos constitui direito adquirido; que a legislação em momento algum garante direito subjetivo de compensação ao contribuinte que detiver crédito contra a Fazenda Pública.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022478-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) AGRAVADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A, DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tem razão a agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

Conforme redação trazida pelo art. 6º da Lei n. 13.670/2018, aplicável ao caso em análise, o art. 74 da Lei n. 9.430/1996 passou a vigorar com as seguintes alterações:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

(...)

*§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o:*

(...)

*IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei.*

*Com a edição da Lei n. 13.670/2018, houve, portanto, proibição de compensação dos débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa, de IRPJ e CSL.*

*De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, consoante Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, verbis:*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

*Além disso, o STJ tem decidido não haver direito adquirido a regime jurídico de compensação, sendo que as alterações realizadas em procedimento são aplicáveis imediatamente.*

*Não há que se falar, portanto, em vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido.*

*Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CESSÃO DE PRECATÓRIO. PERDA DE OBJETO SUPERVENIENTE. EMENDA CONSTITUCIONAL 62/2009. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. 1. A pretensão objetivada pela ação mandamental encontra-se prejudicada pela superveniente alteração das disposições constitucionais que asseguravam o direito da impetrante, bem como pela superveniência de nova legislação tributária estadual. A Emenda Constitucional n. 62/2009 revogou, tacitamente, o art. 78, § 2º, do ADCT. Precedentes. 2. Ainda que o pleito de compensação de débito tributário tenha sido realizado antes da edição da EC n. 62/2009, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que não há direito adquirido a regime jurídico. Precedente: RMS 35.321/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 20/10/2011. (...)**

*(EARMs 36432, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/04/2012)*

*Esse mesmo entendimento foi aplicado por esta Corte, ao julgar a legalidade da MP 449/2008, que alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, impedindo a utilização da compensação para extinção dos débitos de estimativa, conforme os seguintes julgados:*

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO REAL. REGIME ANUAL, COMPAGAMENTO MENSAL CALCULADO SOBRE BASES DE CÁLCULO ESTIMADAS. COMPENSAÇÃO DECORRENTE DE PAGAMENTOS ANTECIPADOS. RESTRIÇÃO ESTABELECIDADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/2008 QUE, NO PONTO, NÃO FOI CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PERDA DE EFICÁCIA DA NORMA. AUSÊNCIA DE DECRETO LEGISLATIVO REGULAMENTADOR. MANUTENÇÃO DOS EFEITOS (ARTIGO 62, §§ 3º E 11 DA CF/88). APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL QUANDO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. O artigo 2º da Lei nº 9.430/96, na redação vigente à época dos fatos, autorizava que o pagamento do IRPJ e da CSLL, para as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, fosse feito em regime anual, mas com pagamento mensal, calculado sobre uma base de cálculo estimada, autorizando-se que os pagamentos mês a mês fossem abatidos dos tributos apurados ao final de cada ano calendário. 2. O artigo 74 da Lei nº 9.430/96 não fazia nenhuma referência explícita ao caso em exame, de tal sorte que se permitia que eventuais créditos do contribuinte decorrentes do pagamento antecipado de valores maiores do que os devidos seriam perfeitamente compensáveis. 3. Com o advento da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, foi incluída uma proibição de compensação, mediante a inserção de um inciso IX ao § 3º do citado artigo 74, aplicável aos "débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL apurados na forma do art. 2º". 4. Se a Lei de conversão não repetiu a regra da Medida Provisória, é evidente que esta, no particular, perdeu a eficácia desde a sua edição, conforme prescreve o artigo 62, § 3º, da Constituição Federal de 1988. Em consequência, daí emergiria o dever de o Congresso Nacional editar um decreto legislativo para disciplinar as relações jurídicas decorrentes da medida provisória. Não tendo se desincumbido deste dever no prazo de sessenta dias, "as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas" (§ 11 do mesmo artigo 62). 5. Portanto, os atos praticados com base na Medida Provisória nº 449/2008, durante o respectivo prazo de vigência, são considerados plenamente válidos, mesmo que a norma em questão não tenha sido convertida em Lei. 6. A obrigação tributária já era existente ao tempo da edição da Medida Provisória e, portanto, todos os seus elementos foram apurados com antecedência, não existindo a alegada violação aos princípios da irretroatividade e anterioridade. 7. A compensação é prevista como modalidade de extinção das obrigações quer no Direito Civil (arts. 368 a 380 do Código Civil), quer no Tributário. Dita o art. 170 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172/1966), que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública". Nesta senda, as alterações realizadas em seu procedimento são aplicáveis imediatamente, sendo pacífico na jurisprudência não haver direito adquirido a regime jurídico. Precedentes do STJ. 8. A lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, nos exatos termos explicitados pelo Ministro Relator do Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos. Entretanto, proposta ação judicial, esta deve ser julgada com base na lei vigente no momento da propositura da ação. 9. Neste caso, proposta a ação em 26.3.2009, e considerando que a compensação pretendida foi apresentada no mês de fevereiro de 2009 (fl. 05), a restrição imposta pela Medida Provisória nº 449/2008 é inteiramente aplicável. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 10. Diante do julgamento desfavorável à impetrante, de rigor a cessação dos efeitos da decisão de fls. 334/335 que deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito. 11. Apelação desprovida.

(Ap 00076604420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018)

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 557 DO ANTERIOR CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ACUMULADOS COM OS FUTUROS DÉBITOS DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 74, PARÁGRAFO 3º, IX DA LEI Nº 9.430/96. 1 - Com efeito, conforme bem asseverou a autoridade fiscal demandada, o óbice à compensação pretendida pela impetrante está amparado no artigo 74, parágrafo 3º, inciso IX da Lei nº 9.430/96, introduzido pela MP nº 449/2008, impedindo que os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do IRPJ e da CSLL, sejam alvo da compensação. 11 - Não existe qual quer vício da referida vedação legal, na medida em que o contribuinte não tem direito adquirido à compensação de pagamentos mensais dos tributos, com base em lei revogada, na medida e que trata-se de mera expectativa de direito que somente se aperfeiçoará por completo quando da apuração do fato gerador que ocorre no dia 31 de dezembro. III - Deste modo, não há qualquer violação a direito adquirido ou segurança jurídica, na medida em que tais compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. IV - Ressalta-se, outrossim, que a vedação estampada no inciso IX, parágrafo 3º, do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, abrange não apenas os débitos apurados com base na receita bruta, como também os apurados por meio de balanços ou balancetes de suspensão ou redução, por força do artigo 2º, da Lei n. 9.430/96, combinado com o artigo 35 da Lei n. 8.981/85. V - Por derradeiro, as declarações de compensação não podem ser processadas nos moldes pretendidos pela impetrante. VI - Agravo legal não provido.

(Ap 00052732620094036110, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016).

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRPJ. CSLL. COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS RELATIVOS A PAGAMENTO MENSAL POR ESTIMATIVA. VEDAÇÃO.

1. Com a edição da Lei n. 13.670/2018 houve proibição de compensação dos débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa, de IRPJ e CSL.
2. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, consoante Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
3. Além disso, o STJ tem decidido não haver direito adquirido a regime jurídico de compensação, sendo que as alterações realizadas em procedimento são aplicáveis imediatamente.
4. Não há que se falar, portanto, em vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido.
5. Esse mesmo entendimento foi aplicado por esta Corte, ao julgar a legalidade da MP 449/2008, que alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, impedindo a utilização da compensação para extinção dos débitos de estimativa.
6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007163-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: KERRY DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA AGUIAR BENETI - SP137874, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007163-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: KERRY DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA AGUIAR BENETTI - SP137874, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 6ª Vara Federal de Campinas que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do débito constante do Processo Administrativo n. 13897.720590/2014-07, enquanto pendente de análise junto à autoridade impetrada, bem como expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa (ID 15203752 dos autos originários)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que postula a suspensão da exigibilidade do débito constante do Processo Administrativo n. 13897.720590/2014-07, enquanto pendente de análise junto à autoridade impetrada, conforme demonstrado pelo protocolo de pedido administrativo formulado no mencionado Processo Administrativo; que, em que pese a pendente discussão administrativa que envolve o processo administrativo acima referenciado, evidentemente está a Agravante na iminência de negatização do suposto débito em discussão no Processo Administrativo.

Requer a “concessão da medida inaudita altera pars, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos preconizados pelos artigos 151, incisos III e IV e 206, do CTN, possibilitando, assim, a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, em virtude da pendência de análise no Processo Administrativo n. 13897.720590/2014-07” (ID Num 6567470 - Pág. 17, sic).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, com contramínuta, vieram-me os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007163-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: KERRY DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA AGUIAR BENETTI - SP137874, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não tem razão a agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Ao que consta dos autos, no Processo Administrativo n. 13897.720590/2014-07, a agravante protocolou “Requisição de Quitação Antecipada (RQA)”, em relação ao parcelamento da Lei n. 13.043/2014, tendo sido deferida a referida requisição para débitos fazendários no âmbito da RFB e indeferida a requisição, relativamente aos débitos previdenciários (ID Num. 15333996 - Pág. 2 dos autos originários).*

*Conforme capítulo II da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014 - “Do requerimento de quitação antecipada”, a etapa de requisição é de formalização do pedido, o que não implica na análise dos créditos, os quais são verificados na etapa subsequente (capítulo III)*

*Dando continuidade ao procedimento de apuração da utilização de créditos, conforme capítulo III da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014, foi proferida decisão administrativa, no seguinte sentido:*

“o total do crédito de PF e BCN solicitado, no montante de R\$ 1.377.243,83 (um milhão trezentos e setenta e sete mil duzentos e quarenta e três reais e oitenta e três centavos), foi inteiramente glosado, restando nenhum crédito para aproveitamento no RQA (fls. 123 e 124).

(...)

Verifica-se que o indeferimento dos créditos ocorreu como consequência de Procedimento Fiscal, controlado no processo 10882.723761/2014-12, que identificou exclusões indevidas no LALUR descritas na DIPJ ano calendário 2009. Ao final do Procedimento Fiscal, foi lavrado Auto de Infração glosando os valores do Lucro Real e da apuração da CSLL, conforme demonstrativo em fls. 125 e resumido no quadro abaixo.

Tem-se ainda que o indeferimento dos créditos de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL implica na cobrança imediata da totalidade do saldo devedor do parcelamento da Lei 12.996/14, nos termos do art. 6-A da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014” (ID Num. 15334369 - Pág. 1).

O indeferimento pela RFB dos créditos de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL, com base em auto de infração, implica na cobrança imediata da totalidade do saldo devedor do parcelamento, conforme previsto no §1º do art. 6-A da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014:

Art. 6º-A Na hipótese prevista no art. 6º, tratando-se de quitação de débitos oriundos dos parcelamentos regidos pela Lei nº 11.941, de 2009, e de suas reaberturas, ou pela Medida Provisória nº 470, de 2009, havendo indeferimento pela RFB dos créditos de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL utilizados para liquidar parte dos débitos parcelados, na forma prevista no inciso II do § 2º do art. 1º, o sujeito passivo poderá, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da intimação realizada pela RFB quando da revisão do parcelamento para fins de cancelamento dos créditos indeferidos e recomposição da dívida:

I - pagar a totalidade do saldo devedor decorrente da recomposição; ou

II - apresentar manifestação de inconformidade contra o indeferimento dos créditos.

§ 1º Se o indeferimento de que trata o caput for proveniente de glosa de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL objeto de Auto de Infração, não caberá a apresentação da manifestação de inconformidade de que trata o inciso II do caput.

Assim, o “pedido de revisão de consolidação (PRC)” protocolado pela agravante não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme expressamente previsto na legislação do parcelamento.

Não trouxe a recorrente qualquer documento comprobatório de impugnação ao auto de infração n. 10882.723761/2014-12, a fim de possibilitar a suspensão da exigibilidade nos termos do §2º do art. 6-A da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014, supramencionada:

§ 2º Na hipótese prevista no § 1º, havendo processo administrativo fiscal em trâmite decorrente do Auto de Infração, o sujeito passivo, no prazo previsto no caput, deverá informar à RFB o número do processo administrativo fiscal e a respectiva impugnação, a fim de suspender a exigibilidade dos débitos que seriam extintos pelos créditos objeto da impugnação enquanto não definitivo o respectivo julgamento.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE REVISÃO DE CONSOLIDAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O “pedido de revisão de consolidação (PRC)” protocolado pela agravante não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme expressamente previsto na legislação do parcelamento.
2. Não trouxe a recorrente qualquer documento comprobatório de impugnação ao auto de infração n. 10882.723761/2014-12, a fim de possibilitar a suspensão da exigibilidade nos termos do §2º do art. 6-A da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014. Agravo de instrumento provido.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025209-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: SECCHI AGRICOLA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, BENASSI SAO PAULO - IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, FRUTICOLA VALINHOS LTDA, GUEPARDO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., AGRO COMERCIAL C. R. IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., HARUKAZU COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE HORTIFRUTI LTDA, DISTRIBUIDORA DE FRUTAS CEU AZUL LTDA., FRUTART COMERCIO DE PRODUTOS AGRICOLAS EIRELI, PERBONI & PERBONI LTDA, ENLU - COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

AGRAVADO: GERENTE DO DEPARTAMENTO DE ENTREPOSTOS DA CAPITAL DA COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025209-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: SECCHI AGRICOLA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, BENASSI SAO PAULO - IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, FRUTICOLA VALINHOS LTDA, GUEPARDO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., AGRO COMERCIAL C. R. IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., HARUKAZU COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE HORTIFRUTI LTDA, DISTRIBUIDORA DE FRUTAS CEU AZUL LTDA., FRUTART COMERCIO DE PRODUTOS AGRICOLAS EIRELI, PERBONI & PERBONI LTDA, ENLU - COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

AGRAVADO: GERENTE DO DEPARTAMENTO DE ENTREPOSTOS DA CAPITAL DA COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 7ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o *mandamus*, declinando em favor da Justiça Estadual (ID 11285653 do MS 5024718-57.2018.4.03.6100)

Pretendem as agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o Gerente do Departamento de Entrepósito, ilegal e imotivadamente, proibiu o ingresso e a venda de alho, cebola e batata pelos permissionários do ETSP que, concomitantemente, não preenchessem dois requisitos: estejam localizados nos setores AM e BP e que vendam exclusivamente tais produtos; que o agravado é dirigente de sociedade de empresa pública federal; que a competência do mandado de segurança determina-se na conformidade da natureza da autoridade impetrada (*ratione auctoritatis*); que conforme os documentos juntado aos autos, a chegada de boa parte das mercadorias adquiridas no exterior já ocorreu e as agravantes se vêm impedidas de comercializar seus produtos livremente, causando prejuízos às suas atividades que terão consequências graves em suas finanças; que se trata de produtos perecíveis, que a todo dia sofrem degradação e que poderão estar, dentro em breve, completamente impréstáveis para o consumo; que não há, em nenhum normativo legal e tampouco no Regulamento dos Entrepósitos do CEAGESP qualquer indicação dos produtos que teriam seu comércio permitido no setor HF; que o agravado é também incompetente para editar normativos que restrinjam o comércio no ETSP.

Requerem a concessão da antecipação dos efeitos da tutela *"a fim de determinar-se ao Agravado que se abstenha de apreender e aplicar taxas às cargas de alho, batata e cebola trazidas pelas Agravantes para comercialização em seus boxes no setor HF do ETSP da CEAGESP, até que seja apreciado o mérito do presente recurso, ocasião em que deverá ser declarada a competência dessa E. Justiça Federal e determinada a manutenção da antecipação de tutela concedida até o julgamento do mandado de segurança ou, sucessivamente, até que seja analisado o pedido de liminar formulado no mandado de segurança"* (ID Num. 6905389 - Pág. 25).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido.

Após, sem contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025209-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: SECCHI AGRICOLA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, BENASSI SAO PAULO - IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, FRUTICOLA VALINHOS LTDA, GUEPARDO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., AGRO COMERCIAL C. R. IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA., HARUKAZU COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE HORTIFRUTI LTDA, DISTRIBUIDORA DE FRUTAS CEU AZUL LTDA., FRUTART COMERCIO DE PRODUTOS AGRICOLAS EIRELI, PERBONI & PERBONI LTDA, ENLU - COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO DAMASCENO LEAL - SP156779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Tem razão a agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Aprecio, tão-somente, a questão da Justiça competente para apreciar e julgar o mandamus originário, única matéria abordada na decisão agravada.*

*O STJ firmou o entendimento de que, mesmo sem previsão expressa no Art. 1.015 do CPC, é possível a interposição de agravo de instrumento em face de decisão relativa à competência do juízo: STJ, 4ª Turma, REsp 1679909, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14.11.2017, DJ 01.02.2018; e STJ, 4ª Turma, REsp 1711953, Rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 02.08.2018, DJ 10.08.2018.*

*A competência cível da Justiça Federal é determinada racione personae com se vê do art. 109, inc. I, da CF/1988, verbis:*

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

*Mais especificamente em relação ao mandado de segurança, aplica-se o inc. VIII do mesmo artigo 109, que prevê a competência da Justiça para processar os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.*

*Dessa forma, a competência para o julgamento de mandado de segurança é definida em conformidade com a natureza da autoridade coatora.*

*Precedente do STJ:*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUÍZOS FEDERAIS VINCULADOS A TRIBUNAIS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO EX OFFICIO DA AUTORIDADE IMPETRADA PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I. A competência para processar e julgar mandando de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ, consoante assente na jurisprudência da egrégia Primeira Seção deste sodalício (GN)(Precedentes: CC 47.219 - AM, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Seção, DJ de 03 de abril de 2.006 e CC 38.008 - PR, Relatora Ministra ELLANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 01 de fevereiro de 2.006).*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE FEDERAL. JUSTIÇA FEDERAL. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA DE MÉRITO. I. A competência para julgamento do writ é definida de acordo com a natureza da autoridade indicada como coatora, de maneira que, segundo o art. 109, VIII, da carta Magna, compete à Justiça Federal processar e julgar os mandados de Segurança contra ato de autoridade federal, como ocorre no caso concreto.(CONFLITE DE COMPETÊNCIA Nº 110.194 - SP (2010/0011189-0)RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA AUTOR: J F CAFÉ LTDA ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DESOUZA FREITAS E OUTRO(S) RÉU: UNLÃOSUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA DA FAZENDA PÚBLICA DEBAURU – SP SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 3A VARA DE BAURU - SJ/SP)*

*No caso, os ora agravantes impetraram mandado de segurança em face de ato do Gerente de Departamento de Entrepósito da Capital da Companhia de Entrepósitos e Armazéns Gerais de São Paulo (CEAGESP), que assina o Comunicado DEPEC 134/2018, sendo a CEAGESP empresa pública federal, sob a forma de sociedade anônima, vinculada ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.*

*Há precedente nesta Corte firmando a competência da Justiça Federal, referindo-se, contudo, à CEAGESP como tendo natureza de Sociedade de Economia Mista:*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONDUTA DA DIREÇÃO DO CEAGESP NO SENTIDO DE INDEFERIR PEDIDOS DE TRANSFERÊNCIA ENTRE PARTICULARES DE ENTREPOSTOS GERIDOS PELO ÓRGÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA EXAME DOS ATOS INQUINADOS DE ILEGAIIS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO: IMPOSSIBILIDADE DE OS PARTICULARES CONCESSIONÁRIOS VIOLAREM A ÍNDOLE INTUITU PERSONAE DA CONCESSÃO, AUFERINDO LUCROS INDEVIDOS. PRÁTICAS IRREGULARES EM SEDE DE DESEMPENHO DO OBJETO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO NÃO FICAM SANADAS PELA LENIÊNCIA DO PODER PÚBLICO NA FISCALIZAÇÃO DO MESMO. SEGURANÇA CORRETAMENTE DENEGADA. I. Trata-se de apelação interposta pelo SINDICATO DOS PERMISSONÁRIOS EM CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE ALIMENTOS DO ESTADO DE SÃO PAULO (SINCAESP) contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, feito para anular determinação da COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÊNS GERAIS DE SÃO PAULO (CEAGESP) de vedar a transferência das permissões firmadas entre a sociedade de economia mista e seus associados. 2. Na medida em que DIRIGENTES DE SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA FEDERAL EXERCEM FUNÇÃO FEDERAL DELEGADA PELA UNIÃO, não há dúvida de que é da Justiça Federal a competência para perscrutar a legalidade de seus atos, em sede de mandado de segurança. Nesse sentido: STJ, AgRg no CC 126.151/RJ, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 9/9/2015, DJe 10/2/2016, AgRg no CC 131.715/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 8/10/2014, DJe 10/12/2014. Aliás, a situação peculiar dos dirigentes da CEAGESP já foi apreciada, nesse sentido, no julgamento monocrático do CC nº 122.750/SP, pelo Min. Humberto Martins, em 11/06/2012, considerando que a Primeira Seção do STJ entende que compete à Justiça Federal conhecer de mandado de segurança impetrado contra ato de dirigente de sociedade de economia mista federal*

A competência no presente feito é, portanto, da justiça federal, nos termos do art. 109, inc. VIII, da CF/1988 tratando-se o impetrado de autoridade federal pertencentes aos quadros de empresa pública federal, assim considerada a CEAGESP.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, VIII, CF.

1. O STJ firmou o entendimento de que, mesmo sem previsão expressa no Art. 1.015 do CPC, é possível a interposição de agravo de instrumento em face de decisão relativa à competência do juízo: STJ, 4ª Turma, REsp 1679909, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 14.11.2017, DJ 01.02.2018; e STJ, 4ª Turma, REsp 1711953, Rel. Min. Lázaro Guimarães, j. 02.08.2018, DJ 10.08.2018.
2. A competência cível da Justiça Federal é determinada *ratione personae* com se vê do art. 109, inc. I, da CF/1988. Mais especificamente em relação ao mandado de segurança, aplica-se o inc. VIII do mesmo artigo 109, que prevê a competência da Justiça para processar os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.
3. A competência no presente feito é, portanto, da justiça federal, nos termos do art. 109, inc. VIII, da CF/1988 tratando-se o impetrado de autoridade federal pertencentes aos quadros de empresa pública federal, assim considerada a CEAGESP.
4. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003494-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OLIVEIRA & OLIVEIRA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003494-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OLIVEIRA & OLIVEIRA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO



Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de ver declarada a ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do PIS e da COFINS em suas bases de cálculo, por ofensa à disposição contida nos artigos 195, inciso I, 150, I e 145, §1º, da Constituição Federal, além do art. 110 do CTN, reconhecendo-se ainda o direito da Impetrante apurar o indébito referente aos valores recolhidos a maior nos termos da legislação em vigência (art. 165 e 170 do CTN e art. 74 da Lei nº 9.430/96), e recuperá-lo mediante compensação e/ou restituição, com quaisquer tributos devidos à Receita Federal do Brasil, atualizados pela taxa SELIC desde o pagamento indevido, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, conforme artigo 168 do Código Tributário Nacional.

A medida liminar foi deferida.

O r. juízo *a quo* concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de compeli-la a incluir, nas bases de cálculo das contribuições de PIS e COFINS, valores relativos às próprias contribuições de PIS e COFINS, bem como para autorizar a impetrante a efetuar a compensação dos valores pagos indevidamente, respeitando-se o prazo prescricional, nos termos do artigo 74 da Lei n. 9.430/96 - observadas as prescrições da Lei nº 13.670 de maio de 2018, que deu nova redação aos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, no que diz respeito à compensação com as contribuições previdenciárias - valores estes, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei n. 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003494-48.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OLIVEIRA & OLIVEIRA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão à União Federal.

Como sabido, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGAM PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retífico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJE-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2018)

Por fim, importante ressaltar que o STJ já se pronunciou sobre a legitimidade da incidência de tributo sobre tributo quando do julgamento do Resp 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.*

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

[...]"

(1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, REsp 1144469/PR, DJE DATA:02/12/2016

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

É como voto.

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a manutenção da sentença.
4. Precedentes desta Corte.
5. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027569-06.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: COMESP COMERCIAL ELETRICA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027569-06.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: COMESP COMERCIAL ELETRICA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de ver reconhecido o direito do impetrante excluir o PIS e a Cofins de suas próprias bases de cálculo, bem como declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, corrigidos pela taxa Selic, observada a prescrição quinquenal.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou o impetrante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027569-06.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: COMESP COMERCIAL ELETRICALTD  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não assiste razão ao apelante.

Como sabido, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão do impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJE-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Por fim, importante ressaltar que o STJ já se pronunciou sobre a legitimidade da incidência de tributo sobre tributo quando do julgamento do Resp 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.*

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

[...]"

(1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, REsp 1144469/PR, DJE DATA:02/12/2016)

Em face de todo o exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a manutenção da sentença.
4. Precedentes desta Corte.
5. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015511-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO SIQUEIRA JUNIOR - RJ62929, LUIZ CELSO RODRIGUES MADUREIRA - SP233895

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015511-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO SIQUEIRA JUNIOR - RJ62929, LUIZ CELSO RODRIGUES MADUREIRA - SP233895

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Caraguatatuba que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando a suspensão da multa aduaneira exigida no PA nº 10821.720178/2017-17 (ID 9076316 do ProcOrd 5000428-67.2018.4.03.6135).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, na visão da autoridade fiscal, quando da importação de querosene de aviação, a agravante teria deixado de apresentar a fatura comercial referente à operação realizada; que a fatura comercial provisória, conhecimento de carga e nota de débito ou nota de crédito, contém todas as informações da importação realizada e contemplam todas as exigências previstas no artigo 557 do Regulamento Aduaneiro; que, havendo o correto cumprimento da obrigação acessória por meio da apresentação de documento equivalente, nos exatos termos previstos pela legislação de regência, não há que se falar em qualquer conduta que possa ser entendida como passível de aplicação da penalidade de multa; que houve revogação do artigo 106, inciso IV, alínea "a" do Decreto-Lei nº 37/1966, que previa a incidência de multa aduaneira nos casos de inexistência da fatura comercial; que em nenhum momento foi apontado no auto de infração algum prejuízo à fiscalização ou o recolhimento a menor de algum tributo; que a conclusão do procedimento como desembaraço da mercadoria sana qualquer possível irregularidade que possa ter sido cometida neste tempo.

Requer seja concedida "a tutela antecipada recursal, para determinar a imediata suspensão da exigibilidade do crédito referente à multa aduaneira aplicada pelo suposto descumprimento do dever de manter em boa guarda os documentos referentes à DI 12/0824900-4, constituídos no âmbito do processo administrativo nº 10821.720178/2017-17, na forma prevista pelo inciso V do art. 151 do CTN, tudo para que a Agravada se abstenha de promover quaisquer atos tendentes à sua inscrição em dívida ativa e à posterior cobrança executiva dos respectivos débitos tributários, abstendo-se de apontá-lo em seus cadastros para efeito de cobrança, como óbice à emissão de CPD-EN" (ID Num. 3470805 - Pág. 33).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, sem contraminita, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015511-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO SIQUEIRA JUNIOR - RJ62929, LUIZ CELSO RODRIGUES MADUREIRA - SP233895

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não tem razão a parte agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Ao que consta dos autos, a Secretaria da Receita Federal lavrou o auto de infração n. 081051/00010/17 em 25/4/2017, em razão do "descumprimento de manter em boa guarda os documentos ou de apresenta-los a fiscalização", com fundamento no art. 70, inc. II, "b", item 1 e art. 81, inc. I, da Lei n. 10.833/2003 (ID 8958020 do PRocOrd 5000428-67.2018.4.03.6135)*

*O Recurso Voluntário interposto foi declarado intempestivo (ID Num. 8958027 - Pág. 1 do PRocOrd 5000428-67.2018.4.03.6135).*

*No mencionado auto de infração, consta que a obrigação de apresentação de via original da fatura comercial se encontra prevista no art. 553, inc. II, do Decreto n. 6.759/2009, com a redação dada pelo Decreto n. 8.010/2013.*

*Assim, em princípio, não há que se perquirir acerca da eventual revogação do artigo 106, inciso IV, alínea "a" do Decreto-Lei nº 37/1966 pela Lei n. 10.833/2003, eis que aplicado fundamento diverso.*

*A alegação de que os documentos apresentados para a fiscalização seriam suficientes para a comprovação requerida (fatura comercial provisória, conhecimento de carga e nota de débito ou nota de crédito) demanda dilação probatória, como bem observado pelo R. Juízo de Primeiro Grau.*

*A prestação tempestiva de informações relativas a cargas procedentes do exterior estão inseridas entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN).*

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE MULTA ADUANEIRA. IMPORTAÇÃO DE QUEROSENE DE AVIAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE FATURA COMERCIAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A Secretaria da Receita Federal lavrou o auto de infração n. 081051/00010/17 em 25/4/2017, em razão do “descumprimento de manter em boa guarda os documentos ou de apresentá-los a fiscalização”, com fundamento no art. 70, inc. II, “b”, item I e art. 81, inc. I, da Lei n. 10.833/2003 (ID 8958020 do PProcOrd 5000428-67.2018.4.03.6135)
2. No mencionado auto de infração, consta que a obrigação de apresentação de via original da fatura comercial se encontra prevista no art. 553, inc. II, do Decreto n. 6.759/2009, com a redação dada pelo Decreto n. 8.010/2013.
3. Assim, em princípio, não há que se perquirir acerca da eventual revogação do artigo 106, inciso IV, alínea “a” do Decreto- Lei nº 37/1966 pela Lei n. 10.833/2003, eis que aplicado fundamento diverso.
4. A alegação de que os documentos apresentados para a fiscalização seriam suficientes para a comprovação requerida (fatura comercial provisória, conhecimento de carga e nota de débito ou nota de crédito) demanda dilação probatória, como bem observado pelo R. Juízo de Primeiro Grau.
5. A prestação tempestiva de informações relativas a cargas procedentes do exterior estão inseridas entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN).
6. Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000285-24.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: J C GRANDE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALDO MARIO DE FREITAS LOPES - MS2679  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000285-24.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: J C GRANDE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALDO MARIO DE FREITAS LOPES - MS2679  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Cível Federal de Campo Grande, que afastou a intempestividade dos Embargos Monitórios apresentados pela UFMS, por entender que a Lei lhe assegura o prazo em quadruplo.

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a FUFMS, ora Agravada, é, de fato, uma fundação pública, mas de direito privado, conforme o art. 2º da Lei Federal 6.674/79 e, como tal, não goza dos privilégios da Fazenda Pública, inclusive em relação aos prazos especiais para contestar e recorrer, como equivocadamente entendeu a r. decisão agravada.

Requer, ao final, seja determinado o prosseguimento normal da ação monitória, com a fixação de honorário na base de 20% sobre o valor do débito, até final satisfação do crédito ajuizado em sua integralidade.

Intimada a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravante pleiteou a reconsideração da decisão que indeferiu a tutela recursal ou, caso assim, não se entenda, o recebimento como agravo interno.

Com contrarrazões, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000285-24.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: J C GRANDE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALDO MARIO DE FREITAS LOPES - MS2679  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*A decisão que afastou a alegada intempestividade dos embargos monitoriais apresentados pela agravada, UFMS, foi proferida em 5/3/2015 (ID Num. 123824 - Pág. 5).*

*Em face dessa decisão, a ora agravante opôs os primeiros embargos declaratórios (ID Num. 123827 - Pág. 1/7), os quais foram julgados improcedentes em decisão de 21/8/2015 (Num. 123828 - Pág. 2/5).*

*Novos embargos de declaração foram opostos (ID Num. 123829, pág. 1/5), também julgados improcedentes, conforme decisão proferida em 9/3/2016 (ID Num. 123829 - Pág. 7/10)*

*Os terceiros embargos de declaração apresentados (ID Num. 123832 - Pág. 1/8) não foram conhecidos, com base no art. 1026, §4º, do CPC/2015, tendo o R. Juízo a quo devolvido às partes o prazo recursal. Tal decisão foi publicada em 5/5/2016 (ID Num. 123832 - Pág. 11), razão pela qual o presente recurso, protocolado em 18/5/2016, encontra-se tempestivo.*

*Passo ao exame.*

*A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS ora agravada foi instituída pela Lei n. 6.674/1979, tendo por objetivo ministrar o ensino superior de graduação e pós-graduação, promover cursos de extensão universitária e desenvolver a pesquisa, as ciências, as letras e as artes. Seu patrimônio é constituído por bens e direitos da Universidade Estadual do Mato Grosso e por bens e direitos que vier a adquirir. Seus recursos financeiros são provenientes de dotação da União, Estados, Municípios e por quaisquer entidades públicas ou particulares; remuneração por serviços prestados a entidades públicas ou particulares, mediante convênios ou contratos específicos; e taxas, anuidades e emolumentos que forem cobrados pela prestação dos serviços educacionais. Verifica-se, também, que a Fundação agravada se sujeita à fiscalização do TCU (<https://www.ufms.br/universidade/procuradoria-juridica/>)*

*A recorrida consta, ainda, no endereço eletrônico da Advocacia Geral da União como Autarquias/Fundações Representadas por aquela entidade ([http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/271125](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/271125))*

*No caso, como bem ressaltado na decisão agravada, embora conste da lei que criou a UFMS, anterior à CF/1988, que a Fundação possuía personalidade jurídica de direito privado, esta tem verdadeira natureza jurídica de autarquia e, por essa razão, possui a prerrogativa da contagem do prazo em dobro para recorrer e quádruplo para contestar, a teor do quanto disposto no art. 188, I, do CPC/1973, vigente à época, e art. 10, da Lei nº 9.469/1997.*

*Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:*

*RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "C" - FUNDAÇÃO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA (CIENTEC) - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA POR AUSÊNCIA DE PREPARO - CONSIDERADO INCABÍVEL O REEXAME NECESSÁRIO PELO TRIBUNAL - NATUREZA DE DIREITO PÚBLICO DA ENTIDADE - REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES DE INTERESSE PÚBLICO - APLICAÇÃO DAS REGRAS INSERTAS NOS ARTIGOS 475, I E 511 DO CPC - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA.*

(...)

*Embora a lei estadual que autorizou a criação da fundação recorrente a denomine como de direito privado, observa-se que a entidade exerce atividade tipicamente de interesse público, razão por que deve ser considerada de direito público, a exemplo de diversas outras fundações públicas existentes, que atuam, em regra, nas áreas de ensino, saúde, cultura, assistência, pesquisa, ciência, desenvolvimento administrativo e levantamento de dados (cf. Odete Medauar, in "Direito Administrativo Moderno", Revista dos Tribunais, São Paulo, 1998, p. 90). "É absolutamente incorreta a afirmação normativa de que as fundações públicas são pessoas de direito privado. Na verdade, são pessoas de direito público, consoante, aliás, universal entendimento, que só no Brasil foi contido. Saber-se se uma pessoa criada pelo Estado é de Direito Privado ou de Direito Público é meramente uma questão de examinar o regime jurídico estabelecido na lei que a criou. Se lhe atribuiu a titularidade de poderes públicos, e não meramente o exercício deles, e disciplinou-a de maneira a que suas relações sejam regidas pelo Direito Público, a pessoa será de Direito Público, ainda que se lhe atribua outra qualificação. Na situação inversa, a pessoa será de Direito Privado, mesmo inadequadamente denominada" (Celso Antônio Bandeira de Mello in "Curso de direito administrativo", Malheiros Editores, São Paulo, 2002, p. 161). Impõe-se reconhecer, dessarte, o direito da recorrente ao reexame necessário da sentença (nos termos do art. 475, inciso I, do CPC, na redação dada pela Lei n. 10.352, de 26.12.01) e a dispensa do preparo, na forma do art. 511, § 10º, do CPC (cf. Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, in "CPC e legislação...", 35ª ed., Ed. Saraiva, 2003, nota n. 9a ao artigo 511, p. 557). Precedentes: AGREsp n. 337.475/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 22.04.2002, REsp n. 92.406/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 01.08.2000 e REsp n. 148.521/PE, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJU 14.09.1998). Recurso especial provido.*

..EMEN:

(RESP 480632, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/10/2003)

*PROCESSUAL CIVIL. FUNDAÇÃO GOVERNAMENTAL ESTADUAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. A LEI N. 7.526/87, NA PARTE EM QUE TEM A FUNDAÇÃO COMO PESSOA DE DIREITO PRIVADO, NÃO FOI RECEPCIONADA PELA NOVA CONSTITUIÇÃO, A QUAL DA TRATAMENTO DE PESSOA DE DIREITO PÚBLICO AS FUNDAÇÕES GOVERNAMENTAIS. PRIVILEGIOS DO ART. 188 DO CPC. REVELIA. O PRAZO PARA APELAR É CONTADO DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA PELO DIÁRIO DA JUSTIÇA NA FALTA DE LEITURA DA SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1 - A RECORRENTE ESPECIAL (EXTINTA) ERA UMA FUNDAÇÃO GOVERNAMENTAL ESTADUAL, CRIADA POR LEI. GOZA DOS PRIVILEGIOS DE "FAZENDA PÚBLICA" PARA OS EFEITOS DE RECORRER EM PRAZO DOBRADO (CPC, ART. 188). A LEI N. 7.526/87, QUE ALTEROU OS DECRETOS-LEIS N. 200/67 E 900/69, INSISTINDO QUE A FUNDAÇÃO É "PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO", NÃO FOI RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 NO PARTICULAR. HOJE, PELO TRATAMENTO CONSTITUCIONAL, AS FUNDAÇÕES GOVERNAMENTAIS SÃO PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. (...)*

(RESP 31549, ADHEMAR MACIEL, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:19/04/1993)

*AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO. FUNDAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA. FUNDAÇÃO PRO SANGUE HEMOCENTRO DE SÃO PAULO. REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. Conforme o entendimento majoritário de doutrinadores e da Suprema Corte, "as chamadas fundações públicas são pura e simplesmente autarquias (...). Eis, pois, que da vontade estatal tanto podem nascer fundações de direito público como fundações de direito privado", o que vai ao encontro do entendimento majoritário do STF. Verifica-se, portanto, que o princípio utilizado para definir se uma fundação é pública, antes da constituição de 1888, era, essencialmente, a assunção de serviços eminentemente estatais de utilidade pública, o regime administrativo a que está submetido, o fim a que se presta e a origem dos seus recursos.*

*3. Instituída a partir da lei estadual 3.415/1982, aprovado por meio do decreto executivo 22.788/1984, o fim a que se presta, na área de saúde pública, é a coleta, fornecimento de sangue para hospitais governamentais, análise, diagnóstico e tratamento de doenças relacionadas ao sangue. Preenchidos todos os pressupostos, há de se reconhecer seu caráter legítimo de fundação pública.*

*4. Agravo Improvido.*

(AMS 00241097720094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2015)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DO CÔNJUGE. INVESTIDURA DO MARIDO EM CARGO PÚBLICO. PROTEÇÃO À FAMÍLIA. ARTIGO 226 DA CF. 1. A preliminar de intempestividade do recurso de apelação não se sustenta, tendo em vista que da sentença foram opostos embargos declaratórios pela impetrante e acolhidos pelo juízo a quo, iniciando-se o prazo para a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS recorrer a partir da juntada do mandado de intimação, em 27.06.2011. Interposta a apelação em 26.07.2011 e observado o prazo em dobro para recorrer, não se afigura intempestivo o recurso.

(...)

(AMS 00016721720104036000, apelante Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS MONITÓRIOS. TEMPESTIVIDADE. FUNDAÇÃO FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL - UFMS. NATUREZA JURÍDICA DE AUTARQUIA. PRERROGATIVA DE PRAZO. ART. 188, I, CPC/73. LEI 9.469/97, ART. 10.**

1. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS ora agravada foi instituída pela Lei n. 6.674/1979, tendo por objetivo ministrar o ensino superior de graduação e pós-graduação, promover cursos de extensão universitária e desenvolver a pesquisa, as ciências, as letras e as artes. Seu patrimônio é constituído por bens e direitos da Universidade Estadual do Mato Grosso e por bens e direitos que vier a adquirir. Seus recursos financeiros são provenientes de dotação da União, Estados, Municípios e por quaisquer entidades públicas ou particulares; remuneração por serviços prestados a entidades públicas ou particulares, mediante convênios ou contratos específicos; e taxas, anuidades e emolumentos que forem cobrados pela prestação dos serviços educacionais. Verifica-se, também, que a Fundação agravada se sujeita à fiscalização do TCU (<https://www.ufms.br/universidade/procuradoria-juridica/>).

2. Embora conste da lei que criou a UFMS, anterior à CF/1988, que a Fundação possuía personalidade jurídica de direito privado, esta tem verdadeira natureza jurídica de autarquia e, por essa razão, possui a prerrogativa da contagem do prazo em dobro para recorrer e quádruplo para contestar, a teor do quanto disposto no art. 188, I, do CPC/1973, vigente à época, e art. 10, da Lei nº 9.469/1997.

3. Precedentes jurisprudenciais.

4. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002972-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

APELANTE: APARECIDA BARBISAN SAPIENZA, ANGELICA SAPIENZA PIRES DE OLIVEIRA, ADILSON SAPIENZA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por APARECIDA BARBISAN SAPIENZA e OUTROS, em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, nos autos da ação de execução provisória de sentença, proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, intentada pelo IDEC contra a CEF, a qual foi julgada procedente para o reconhecimento da incidência de expurgos inflacionários em cademeta de poupança, decorrentes de planos econômicos.

A r. sentença declarou extinto o feito, sem resolução do mérito, a teor do artigo 485, VI, do Código do Processo Civil, diante do reconhecimento de ausência do interesse de agir dos autores, decorrente de inexistência de trânsito em julgado da Ação Civil Pública a qual se pretende executar, bem como em razão da falta de parâmetros para que seja apurado o *quantum* devido e pela impossibilidade de identificar quem serão os reais beneficiários da decisão proferida em ação coletiva, visto que as referidas questões pendem de recursos nas instâncias superiores. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, os autores aduzem, em síntese, que a r. sentença resta prejudicada, diante Acordo Coletivo firmado entre os representantes dos poupadores (FEBRAPO e IDEC) e representantes dos bancos (FEBRABAN e CONSIF), mediado pela AGU e já homologado pelo STF, em sede de repercussão geral no RE 626.307/SP e na ADF 165 (decisão *ad referendum* pelo Plenário – Dje nº 45 de 09/03/2018), eis que se está diante de um título executivo judicial, nos moldes do artigo 515, I, do CPC. Afirmam que a extinção se deu de forma precipitada, malferindo o princípio da congruência, nos termos do artigo 141 c/c artigo 492, do CPC. Alegam que na petição assinada e protocolada pelo Diretor Jurídico da Caixa Econômica Federal junto ao RE 626.307/SP, o banco apelado adere integralmente ao Acordo Coletivo, de modo que não cabe ao julgador singular causar lesão e ameaça aos direitos dos apelantes, sob pena de derrocar a única chance de recebimento de valores que lhe foram defraudados há quase 30 anos, com a implantação da malfada Lei nº 7.730/89 – Plano Verão, razão pela qual possuem direito à executar provisoriamente a sentença. Por fim, manifestam interesse no acordo entabulado entre os representantes dos poupadores e os bancos, mediado pela AGU, eis que a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100 irá ser extinta por transação, de acordo, como artigo 487, III, b, do CPC).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.



Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApRecNec/00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de cumprimento de sentença provisório, para fim de habilitação em créditos, nos autos da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, em que a Caixa Econômica Federal foi condenada ao pagamento de diferença de correção monetária e juros moratórios aos titulares de caderneta de poupança, neste caso, relativamente ao mês de janeiro de 1989.

A aludida Ação Civil Pública se encontra suspensa pelo C. STF, consoante ao decidido nos autos do RE 626.307/SP, em sede de Repercussão Geral, não havendo que se falar em trânsito em julgado, conseqüentemente, há impossibilidade de início da fase executiva pretendida pelos apelantes.

Confira-se entendimento consolidado por esta Egrégia Corte Regional:

"E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO. DESPROVIDO. 1. No caso dos autos, pretendem os autores, ora apelantes, a liquidação da sentença, oriunda de decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, relacionados a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança. 2. O cumprimento de sentença deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. 3. Recurso de apelação desprovido."

(ApCiv 5025595-94.2018.4.03.6100, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019.)"

"E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL ORIUNDA DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. DISCUSSÃO ACERCA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS RELATIVOS AO PLANO VERÃO. SUSPENSÃO DOS FEITOS POR DETERMINAÇÃO DA CORTE SUPREMA. - O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários em cadernetas de poupança por modificação de plano econômico está suspenso por determinação do Supremo Tribunal Federal, consoante decisão proferida nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP e nº 591.797/SP, de modo que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, objeto da presente execução fiscal, está suspensa. De outro lado, a corte superior firmou o entendimento de que também devem ser sobrestadas as execuções individuais oriundas de sentença não transitadas em julgado proferidas em ação coletiva de cobrança de expurgos inflacionários relacionados ao Plano Verão. - Descabidos os pedidos provisórios de cumprimento de sentença, nos termos do artigo 520 do CPC/2015, à vista da referida suspensão, o que acarreta ausência de interesse de agir. Assim, é de rigor a manutenção da sentença embora por fundamento diverso e, por conseqüência, resta prejudicada a análise das demais questões suscitadas pelas partes. - Apelação desprovida."

(ApCiv 5025982-46.2017.4.03.6100, Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, TRF3 - 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2019.)"

Diante disso, estando a Ação Civil Pública em discussão abarcada pela ordem de sobrestamento, não há como dar andamento à execução pretendida, ainda que de forma provisória, devendo ser mantida a sentença que extinguiu o processamento sem julgamento do mérito, pela ausência de interesse processual.

Ainda, não se pode olvidar que o cumprimento de sentença, nos moldes das alterações trazidas pela Lei nº 11.232/2005, inaugurou o sincretismo processual, de maneira a possibilitar que a fase de execução fosse realizada nos autos do processo principal. Diante disso, resta inviabilizada a possibilidade de execução, mesmo que provisória, uma vez que os autos da ação principal estão suspensos, sem ocorrência do trânsito em julgado da decisão de mérito.

Com relação ao pedido subsidiário, relativo à possibilidade de adesão ao acordo judicial, referida questão deve ser realizada nos autos da ação principal.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002968-66.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: F&G TEXTIL INDUSTRIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO BARBOSA WANDERLEY - AL8474-A, RODRIGO BARALDI DOS SANTOS - SP257740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002968-66.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: F&G TEXTIL INDUSTRIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO BARBOSA WANDERLEY - AL8474-A, RODRIGO BARALDI DOS SANTOS - SP257740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por F&G TÊXTIL INDUSTRIAL LTDA ao v. acórdão, que, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, em mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado por F&G TEXTIL INDUSTRIAL LTDA, em face de suposto ato ilegal praticado pelo Senhor DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA-SP, objetivando afastar a restrição à compensação de débitos de estimativa de IRPJ/CSLL, instituída pelo inciso IX do parágrafo 3º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 6º da Lei nº 13.670/18 e regulamentada pela Instrução Normativa nº 1.810/2018, garantindo a regular recepção e processamento dos PER/DCOMP's apresentados para compensação de débitos de estimativas de IRPJ/CSLL apurados no ano-calendário de 2018.

O v. acórdão foi assimementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. DÉBITOS POR ESTIMATIVAS DE IRPJ E CSLL. MERA ESTIMATIVA DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR À LEI 13.670/2018.*

- 1. Com a edição da Lei 13.670/2018, houve proibição de compensação dos débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa, de IRPJ e CSL.*
- 2. De acordo com o entendimento do E. STJ, a lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, consoante RESP 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.*
- 3. O C. STJ tem decidido não haver direito adquirido a regime jurídico de compensação, sendo que as alterações realizadas em procedimento são aplicáveis imediatamente.*
- 4. Não há que se falar em vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido. Precedentes.*
- 5. Apelação e remessa necessária providas.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, tendo em vista que a vedação à compensação de débitos das estimativas de IRPJ/CSLL, instituída pela Lei nº 13.670/18, acabou por afrontar diretamente o princípio da anterioridade. Alega, ainda, omissão quanto à aplicação dos arts. 5º, XXXVI e 150, III, b e c da CF e dos arts. 2º, 3º e 74, § 1º da Lei nº 9.430/96.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002968-66.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: F&G TEXTIL INDUSTRIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO BARBOSA WANDERLEY - AL8474-A, RODRIGO BARALDI DOS SANTOS - SP257740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela ausência de vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela ausência de vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido.
2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017252-13.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: JOAO BRAGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR PRISCO DA CUNHA - SP293101  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017252-13.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: JOAO BRAGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR PRISCO DA CUNHA - SP293101  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 1ª Vara Federal Cível de São José dos Campos que, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, indeferiu a liberação da constrição existente em seu veículo, bem como a suspensão da ordem de indisponibilidade de dois imóveis.

Alega o agravante, em síntese, que: na ação subjacente, a ora agravada arbitra o valor do prejuízo ao erário supostamente atribuído ao agravante no importe de R\$ 552.732,65, por alegados atos de improbidade administrativa; em decisão cautelar, o Juízo a quo bloqueou os seguintes imóveis de matrículas nºs 97.283 e 96.890, ambos registrados perante o Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos/SP e mais um veículo Suzuki G. Vitara 4WD 5P, de placa FGG 1535; segundo avaliação efetuada em site especializado, apenas o imóvel de matrícula 97.283 teria valor real de mercado de R\$ 1.048.764,00, o que seria suficiente para garantir o Juízo; uma das corréis (BS Tecnologia e Serviços Ltda.) também interpôs agravo de instrumento em face da decisão que determinou a constrição dos bens, e que, apesar de não ter sido provido pela E. Sexta Turma, ficou consignado que "a indisponibilidade patrimonial deve alcançar os bens na proporção que bastem à garantia do ressarcimento, razão pela qual a delimitação da medida deve guardar correspondência com o valor atribuído à responsabilidade do agente pelo suposto ato improbo".

Requer a concessão da antecipação de tutela recursal para "que seja mantida a ordem de bloqueio e indisponibilidade apenas sobre o imóvel registrado sob a matrícula 97.283 de propriedade do agravante, vez que suficiente à garantia do Juízo". Subsidiariamente, requer seja a ordem de indisponibilidade "restrita aos bens já bloqueados, assim, sendo liberado o registro de bens adquiridos por este após a ordem de bloqueio" (ID Num. 1107672 - Pág. 6).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, com contramínuta, vieram-me os autos conclusos.

Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não tem razão a parte agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*De início, cumpre salientar que a questão debatida neste recurso está adstrita ao alcance da ordem de bloqueio e de indisponibilidade dos bens do agravante, decretada com fundamento no art. 7º da Lei de Improbidade Administrativa (LIA - Lei nº 8429/1992):*

*Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.*

*Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.*

*A indisponibilidade acautelatória prevista no mencionado dispositivo tem como objetivo assegurar o integral ressarcimento ao erário dos danos praticados pelos agentes ímprobos.*

*No caso em tela, a União apurou que o prejuízo ao erário causado pelo recorrente seria no importe de R\$ 552.732,65 (ID Num. 1107736 - Pág. 45).*

*Com o propósito de garantir o ressarcimento, foram bloqueados os imóveis de matrículas nºs 97.283 e 96.890, ambos registrados perante o Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos/SP e mais um veículo Suzuki G. Vitara 4WD 5P, de placa FGG 1535.*

*No entanto, como já assinalado na decisão atacada, não consta dos autos a demonstração de que os bens constritos seriam suficientes para reparar o dano ao erário.*

*Com efeito, uma simples pesquisa em site de imóveis não tem o condão de servir de elemento probatório suficiente para atestar o efetivo valor do bem constrito, sendo necessária uma apuração individualizada, feita por profissional com aptidão técnica e conhecimento específico.*

*E, mesmo que este estudo tivesse sido feito, cumpre esclarecer que, segundo entendimento pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça, a indisponibilidade deve alcançar todos os bens pertencentes aos agentes, inclusive para satisfazer eventual multa civil que, no caso, foi requerida no valor de duas vezes o dano causado (ID Num. 1107736 - Pág. 45):*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. LIMITE DA CONSTRITÃO. VALOR SUFICIENTE AO INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei n. 8.429/1992, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil, excluindo-se os bens impenhoráveis.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1591502/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 28/08/2017)*

*Pelo mesmo argumento, qual seja, a necessidade de garantir o ressarcimento integral do erário, incluindo a multa civil, o pedido subsidiário também deve ser rejeitado.*

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDEM DE BLOQUEIO E INDISPONIBILIDADE DE BENS. ALCANCE TOTAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.

1. A questão debatida neste recurso está adstrita ao alcance da ordem de bloqueio e de indisponibilidade dos bens do agravante, decretada com fundamento no art. 7º da Lei de Improbidade Administrativa (LIA - Lei nº 8429/1992). A indisponibilidade acautelatória prevista no mencionado dispositivo tem como objetivo assegurar o integral ressarcimento ao erário dos danos praticados pelos agentes ímprobos.
2. Não consta dos autos a demonstração de que os bens constritos seriam suficientes para reparar o dano ao erário.
3. Com efeito, uma simples pesquisa em site de imóveis não tem o condão de servir de elemento probatório suficiente para atestar o efetivo valor do bem constrito, sendo necessária uma apuração individualizada, feita por profissional com aptidão técnica e conhecimento específico.
4. E, mesmo que este estudo tivesse sido feito, cumpre esclarecer que, segundo entendimento pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça, a indisponibilidade deve alcançar todos os bens pertencentes aos agentes, inclusive para satisfazer eventual multa civil que, no caso, foi requerida no valor de duas vezes o dano causado (ID Num. 1107736 - Pág. 45).
5. Pelo mesmo argumento, qual seja, a necessidade de garantir o ressarcimento integral do erário, incluindo a multa civil, o pedido subsidiário também deve ser rejeitado.
6. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006837-52.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CTDI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006837-52.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CTDI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de ver reconhecido o direito de apurar e recolher o PIS/COFINS sem a indevida inclusão destas mesmas contribuições em suas bases de cálculo, seja na vigência da Lei nº 9.718/98, seja as alterações promovidas pela Lei nº 12.973/2014. Via de consequência, o direito de a impetrante efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretarias da Receita Federal e Previdenciária, observando-se o prazo prescricional quinquenal e com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir de cada recolhimento indevido, e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela IMPETRADA quando da cobrança de seus créditos.

A medida liminar foi deferida.

O *re. juízo a quo* concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de compelir a impetrante a incluir, nas bases de cálculo das contribuições de PIS e COFINS, valores relativos às próprias contribuições de PIS e COFINS, **quando comprovado, por meio de destaque nas notas fiscais ou outro meio contábil documental**, que tais valores foram recebidos pela impetrante como mera depositária, a fim de repassá-los ao Fisco. **Autorizado** também à impetrante efetuar a compensação dos valores pagos indevidamente, **nos termos da concessão da segurança**, respeitando-se o prazo prescricional, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 - observadas as prescrições da Lei nº 13.670 de maio de 2018, que deu nova redação aos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, no que diz respeito à compensação com as contribuições previdenciárias - valores estes, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei nº 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da *r. sentença*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006837-52.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CTDI DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão à União Federal.

Como sabido, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retífico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE n.º 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Por fim, importante ressaltar que o STJ já se pronunciou sobre a legitimidade da incidência de tributo sobre tributo quando do julgamento do Resp 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.*

*1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".*

*2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N.º 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N.º 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.*

*3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.*

[...]"

(1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, REsp 1144469/PR, DJE DATA:02/12/2016)

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do “cálculo por dentro”, ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que “o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo” (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a manutenção da sentença.
4. Precedentes desta Corte.
5. Apelação e remessa oficial providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007274-05.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: R.G. SERTAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007274-05.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: R.G. SERTAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de ver reconhecido o direito do impetrante excluir o PIS e a Cofins de suas próprias bases de cálculo, bem como declarado o direito à restituição, preferencialmente via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a este título, com débitos próprios vencidos e vincendos de quaisquer tributos administrados pela RFB, atualizados com juros e correção monetária pela taxa Selic, sem a limitação do art. 170-A do CTN.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou o impetrante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007274-05.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: R.G. SERTAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANIS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não assiste razão ao apelante.

Como sabido, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedentes desta Corte sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2018)

Por fim, importante ressaltar que o STJ já se pronunciou sobre a legitimidade da incidência de tributo sobre tributo quando do julgamento do Resp 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.*

*1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".*

*2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.*

*3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.*

[...]"

(1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, REsp 1144469/PR, DJE DATA: 02/12/2016)

Em face de todo o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

1. Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo.
2. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR).
3. Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a manutenção da sentença.
4. Precedentes desta Corte.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026156-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO  
AGRAVADO: ELLEN GUSMAO VIEIRA

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão do MM. Juízo da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do Sistema BACEN-JUD (ID Num. 865456 - Pág. 8).

Alega o agravante, em síntese, que o art. 20 da Lei nº 10.522/2002 não se aplica às execuções de créditos das autarquias federais, cobrados pela Procuradoria-Geral Federal; que não há norma legal que impeça o fisco de ajuizar demanda visando à satisfação de créditos, independente do seu valor.

Requer "seja provido o presente agravo de instrumento para reformar a decisão de fls. com a determinação da penhora on line conforme requerido" (ID Num. 95077640 - Pág. 8)

Processado o agravo sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, conforme se verifica da ementa do REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC/1973:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

(...)

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Dispensa-se, assim, a necessidade de o exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Atualmente, o art. 854 do CPC/2015 também possibilita a penhora de ativos financeiros, ressaltando, inclusive, que tal medida deve ser adotada *sem dar ciência prévia do ato ao executado*.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*.

No caso vertente, a executada, devidamente citada, parcelou o débito (ID 16238282 dos autos originários). Diante do não pagamento de uma das parcelas do débito, a exequente requereu o bloqueio via Bacenjud do montante relativo à referida parcela (ID 22513978 dos autos originários)

Dessa forma, nada obsta a utilização do sistema BACEN-JUD como o intuito de rastrear e bloquear ativos financeiros do executado, a fim de garantir a execução.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, V, do CPC/2015, **dou provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Íntime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017049-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WR GEST?O E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROCHA FRAGA - ES9138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017049-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WR GEST?O E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROCHA FRAGA - ES9138-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação da União e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 27/09/2017, por WR GESTÃO E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 05 anos, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi parcialmente deferido para *determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, os valores de ISSQN incidentes sobre as vendas de mercadorias e serviços*. O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido somente para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ISS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com contribuições vencidas ou vincendas da mesma espécie, com incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, após o trânsito

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, informa que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017049-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WR GEST?O E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROCHA FRAGA - ES9138-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 27/09/2017, por WR GESTÃO E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 05 anos, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi parcialmente deferido para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, os valores de ISSQN incidentes sobre as vendas de mercadorias e serviços.*

*O r. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido somente para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ISS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com contribuições vencidas ou vincendas da mesma espécie, com incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, após o trânsito em julgado da decisão, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional. Sem honorários advocatícios. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões, de ambas as partes, requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Assiste parcial razão à apelante impetrante, não assiste razão à União e a remessa necessária deve ser parcialmente provida.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, aplicada de forma extensiva também ao ISS, em face da identidade de razões.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons de Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*O pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706 deve ser rejeitado, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

*4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge das atividades da impetrante, consistente na prestação de serviços de assessoria creditícia e mercadológica, gestão de créditos, administração de contas a pagar e a receber; compra e venda de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis ou de prestações de serviços (Id 6522464).*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 27/09/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroida pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)*

*Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, provendo-se parcialmente a remessa necessária, para reconhecer a inexigibilidade do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação somente com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.*

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação da União e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial à remessa necessária.*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

*Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irresignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.*

*Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).*

*Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:*

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

-Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/ COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgrRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgrRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE Nº 592616-RS (ISS). RE Nº 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSE PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.

7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006442-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: BT LATAM BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A  
AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006442-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: BT LATAM BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A  
AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, contra decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 4ª Vara Federal de Campinas que, em sede de ação de rito ordinário buscando a anulação dos débitos vinculados ao Processo Administrativo nº 53500.010942/2008-97, indeferiu o pedido de tutela antecipada (ID Num. 618649 - Pág. 1/2)

Alega a agravante, em suas razões recursais, que **a)** ação ordinária tem como escopo anular os créditos tributários exigidos no processo administrativo nº 53500.010942/2008-97, que apontam diferenças de apuração e recolhimento da contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST), em relação aos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro de 2003; **b)** boa parte das suas receitas é decorrente da locação de equipamentos e outros serviços, os quais não se confundem com os serviços de comunicação, razão pela qual não devem sofrer a incidência da contribuição ao FUST; **c)** já restou decidido pelo Juízo da Vara Cível da Comarca de Hortolândia que a agravante loca equipamentos e presta outros serviços que não podem ser confundidos com serviços de comunicação, o que também afasta a incidência do FUST sobre tais faturamentos; **d)** durante o trabalho fiscal quando da lavratura do auto de infração, como quando do aperfeiçoamento do lançamento durante o julgamento administrativo, não houve a efetiva análise dos documentos apresentados.

Requer seja dado provimento ao agravo para "*determinar a imediata suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional, dos débitos vinculados ao Processo Administrativo nº 53500.010942/2008-97, de modo que os mesmos, inclusive, não constituam óbice à emissão de certidões de regularidade fiscal em favor da Agravante.*" (ID Num. 618365 - Pág. 14)

Processado o agravo, foi não foi apresentada contraminuta pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006442-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: BT LATAM BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A  
AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A tutela antecipada foi analisada nestes autos, cujo teor transcrevo:

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Os atos administrativos gozam de presunção juris tantum de veracidade, legitimidade e legalidade.*

*Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade:*

*(...) é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário. (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998, p. 257).*

*Desse modo, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos.*

*Esse é o entendimento sufragado, tanto pelo E. STJ, quanto por este Tribunal, nos seguintes termos:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 168, 515 E 535 DO CPC - SÚMULA 284 DO STF - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - AUTO DE INFRAÇÃO - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - ÔNUS DA PROVA - PARTICULAR - BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7 DO STJ - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.*

*1. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal. Incidência da Súmula 284/STF.*

*2. Tem entendido esta Corte que não deve ser anulada sentença, quando possível decotar-se a parte viciada. Precedentes.*

*3. O auto de infração é ato administrativo que, enquanto tal, goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao particular o ônus de demonstrar o que entende por vício.*

*4. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.*

*5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.*

*(STJ, REsp 1.108.111/PB, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 27/10/2009, DJe 03/12/2009)*

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. CANAL VERDE DE FISCALIZAÇÃO. DESEMBARAÇO. APREENSÃO EFETUADA POR POLICIAIS. DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO FALSA. QUANTIDADE E NATUREZA DA MERCADORIA DIVERGENTES. PENA DE PERDIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. CABIMENTO. ART. 514, X, DO REGULAMENTO ADUANEIRO - DECRETO Nº 91.030/85.

1. A pena de perdimento de bens foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, notadamente pelo art. 5º, XLVI, "b".

2. No caso dos autos, a declaração de importação foi parametrizada para o canal verde do SISCOMEX e a mercadoria foi desembaraçada. Noticiado à polícia o cometimento de suposta infração fiscal, policiais civis localizaram o veículo que transportava a mercadoria e, ante a ausência de número na nota fiscal apresentada, suspeitaram de irregularidades e retiveram os produtos.

3. A Inspeção de Fiscalização Aduaneira da Receita Federal de São Paulo, após minuciosa análise, comprovou haver divergências entre as informações constantes da declaração de importação e a carga analisada, tanto de quantidade quanto de natureza, conforme laudo técnico elaborado por engenheiro têxtil credenciado.

4. Lavrado auto de infração, foi a empresa importadora regularmente notificada do procedimento fiscal. Diante da falta de correspondência, quanto à natureza e quantidade, entre a mercadoria declarada e a efetivamente importada, supõe-se o propósito de introdução irregular de mercadoria no País, carecendo a mercadoria, por conseguinte, de prova de regular importação, fato que se amolda à hipótese prevista no artigo 514, X, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto n.º 91.030/85.

5. Provas carreadas aos autos aptas a corroborar a ocorrência de irregularidades na importação. Presunção de legalidade e legitimidade dos atos administrativos praticados pela autoridade fiscal. Ausência de comprovação de direito líquido e certo.

6. Apelação e remessa oficial providas para denegar a segurança.

(TRF3, AMS 0010946-11.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 14/04/2011, e-DJF3 19/04/2011, p. 1113)

Pretende a agravante a anulação dos créditos tributários exigidos no processo administrativo nº 53500.010942/2008-97, que apontam diferenças de apuração e recolhimento da contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST), em relação aos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro de 2003.

Conforme bem decidiu o r. Juízo de origem, não está presente o requisito da verossimilhança para concessão da tutela antecipada, neste juízo de cognição preliminar, pois a situação narrada nos autos, qual seja, a de que a parte Autora também presta serviços que não podem ser confundidos com serviços de comunicação, o que afastaria a incidência do FUST sobre tais faturamentos, demanda melhor instrução do feito, com prévia e regular dilação probatória, não podendo ser reconhecido de plano pelo Juízo (ID Num. 618649 - Pág. 2).

De fato, para confirmação da tese da agravante, no sentido de que boa parte das receitas exigidas no processo administrativo não é decorrente de serviços de comunicação, há necessidade de contraditório e dilação probatória.

A própria agravante afirma que durante o trabalho fiscal quando da lavratura do auto de infração, como quando do aperfeiçoamento do lançamento durante o julgamento administrativo, não houve a efetiva análise dos documentos apresentados pela Agravante (ID Num. 618365 - Pág. 10) e que em que pesem todos os documentos juntados pela Agravante, nenhuma diligência foi determinada, ficando todos sem resposta a respeito de quais valores especificamente devem ser reduzidos do auto de infração (ID Num. 618365 - Pág. 11), o que confirma o fato de que, no caso, haverá necessidade de apreciação detalhada de documentos contábeis.

Dessa forma, mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Para complementar, trago outros precedentes desta Colenda 6ª Turma, no sentido de que, *in casu*, há necessidade de dilação probatória e contraditório, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APÓLICE DE SEGURO GARANTIA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO E DE RISCO DE DANO.

1 - O Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

2 - Os embargos do executado não têm efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

3 - Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 919 deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

4 - A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

5 - A certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; as várias alegações de nulidade da CDA trazidas pela recorrente serão apreciadas no curso da demanda, pois não houve apresentação de prova inequívoca da nulidade da certidão (art. 204 do CTN).

6 - Como salientou o d. magistrado de origem: No presente caso, verifica-se a ausência de probabilidade do direito, na medida em que a análise da tese inicial implica em necessária dilação probatória, tornando inviável nesta fase de cognição sumária, o deferimento da tutela pretendida.

7 - Rejeito, ainda, o mencionado risco de dano, pois os valores depositados decorrentes de eventual liquidação do seguro garantia só poderão ser levantados após o trânsito em julgado (art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais).

8 - Agravo de Instrumento IMPROVIDO.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003731-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 28/06/2019, Intimação via sistema DATA: 08/07/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 300, NCPC. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO VERIFICADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de ação anulatória de ato administrativo, com pedido de tutela antecipada, objetivando liberar o veículo apreendido, permanecendo a requerente como fiel depositária do bem, ficando impedida de alienar/destruir o veículo até o trânsito em julgado da presente ação ou para que suspenda o processo administrativo de aplicação da pena de perdimento.

2. Tratando-se de medida excepcional, o juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que haja elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e perigo na demora do provimento judicial (art. 273, do CPC/73; art. 300, NCPC).

3. Neste juízo de cognição sumária, não se verifica de plano a presença da plausibilidade do direito invocado, na medida em que o direito invocado depende de dilação probatória, não se afigurando de plano a plausibilidade do direito alegado.

4. Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "(...) o Impetrante requereu a concessão de liminar, sem oitiva da parte contrária, para liberar o veículo apreendido, permanecendo a requerente como fiel depositária do bem, ficando impedida de alienar/destruir o veículo até o trânsito em julgado da presente ação ou para que suspenda o processo administrativo de aplicação da pena de perdimento. Em outras palavras, pretende a autora, em sede de tutela de urgência, a antecipação do provimento final pretendido. Todavia, disciplina o art. 1º, 3º, da Lei 8.437/92 que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação". Logo, inadmissível o deferimento da liminar pretendida, máxime sem a oitiva da Fazenda Pública." (...). 2. Tratando-se de medida excepcional, o juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que haja elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e perigo na demora do provimento judicial (art. 273, do CPC/73; art. 300, NCPC).

5. A concessão de tutela antecipatória do direito deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e à ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o judiciário para obter a tutela de urgência.

6. De outra parte, bem antes da interposição do presente Agravo, em 31.08.2016, já havia sido concluída a destinação do bem por incorporação a órgão público, conforme o Ato Declaratório Executivo Coletivo - Veículos n. 21/2015, expedido com fulcro no art. 29, parágrafo 1º, inciso I, do Decreto-Lei 1.455/1976, ante a revelia da autuada, ora agravante, constatada e declarada em outubro de 2015 (fl. 104). Dessa forma, toda a argumentação da agravante, no sentido de evidenciar a urgência do provimento judicial e o alegado risco de difícil reparação, cai por terra, eis que a medida já havia sido determinada antes mesmo da distribuição, em 24.2.2016, da ação anulatória de ato administrativo, no bojo da qual deverá ser deduzida o contraditório e a ampla defesa quanto a questão da decretação do perdimento, sob pena de supressão de instância.

7. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587153 - 0015814-71.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 09/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2019)

Em face do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FUST. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE, LEGITIMIDADE E LEGALIDADE. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Os atos administrativos gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade, assim, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos.

2. Para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos. Precedentes.

3. Pretende a agravante a anulação dos créditos tributários exigidos no processo administrativo, que apontam diferenças de apuração e recolhimento da contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST), em relação aos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro de 2003.

4. Conforme bem decidiu o r. Juízo de origem, não está presente o requisito da verossimilhança para concessão da tutela antecipada, neste juízo de cognição preliminar, pois a situação narrada nos autos, qual seja, a de que a parte Autora também presta serviços que não podem ser confundidos com serviços de comunicação, o que afastaria a incidência do FUST sobre tais faturamentos, demanda melhor instrução do feito, com prévia e regular dilação probatória, não podendo ser reconhecido de plano pelo Juízo.

5. Para confirmação da tese da agravante, no sentido de que boa parte das receitas exigidas no processo administrativo não é decorrente de serviços de comunicação, há necessidade de contraditório e dilação probatória.

6. A própria agravante afirma que durante o trabalho fiscal quando da lavratura do auto de infração, como quando do aperfeiçoamento do lançamento durante o julgamento administrativo, não houve a efetiva análise dos documentos apresentados pela Agravante e que em que pesem todos os documentos juntados pela Agravante, nenhuma diligência foi determinada, ficando todos sem resposta a respeito de quais valores especificamente devem ser reduzidos do auto de infração, o que confirma o fato de que, no caso, haverá necessidade de apreciação detalhada de documentos contábeis.

7. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000448-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO FIGUEIREDO DE CARVALHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO GLASS - SP227707-A, VANDERLEY SANTOS DA COSTA - SP217805  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000448-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO FIGUEIREDO DE CARVALHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO GLASS - SP227707-A, VANDERLEY SANTOS DA COSTA - SP217805  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 1ª Vara Federal de Santo André que, em ação civil pública, deferiu a indisponibilidade de bens móveis e imóveis, direitos pessoais e reais, depósitos em conta-corrente, poupanças, aplicações financeiras e ativos financeiros em geral, ações de pessoa jurídica e quotas de participação em sociedades empresariais, até o limite de R\$ 366.492,29, considerando-se o valor do ressarcimento, utilizando-se, preferencialmente, os meios eletrônicos disponibilizados (Bacenjud, Renajud, Portal Indisponibilidade etc) em face do réu Carlos Alberto Figueiredo de Carvalho, uma vez que tais providências já foram determinadas com relação ao réu Samuel às fls. 631/636 (ID Num 382340 - Pág. 4/5).

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a indisponibilidade dos bens do agravante deferido pelo r. Juízo do primeiro grau não pode e nem deve prevalecer, porquanto a medida é absolutamente desproporcional, desprovido de fundamentos jurídicos válidos; que não há possibilidade jurídica que autorize o arresto ou sequestro de bens para pagamento de valores que estão sendo quitados a despeito de discussão judicial de sua legitimidade, pois a reparação do prejuízo alegado esta sendo realizado diretamente no salário do agravado, não havendo qualquer necessidade de qualquer tipo de constrição de bens; que a indisponibilidade dos bens do agravante atingiu direitos de terceiros que não mantêm qualquer relação com Caixa Econômica Federal, como sua cônjuge, e o credor hipotecário do seu imóvel a Caixa Econômica Federal, devendo o imóvel de família ser liberado posto que não é do interesse de presente ação; que devem ser liberadas as contas bancárias nas quais o agravante movimentou seu salário e aposentadoria, uma vez que são destinados para manutenção e subsistência sua e de sua família.

Requer seja concedido efeito suspensivo ativo, especialmente para suspender a determinação de indisponibilidade de bens.

Com contraminuta da CEF e do MPF.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida. Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000448-67.2017.4.03.0000



## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

No caso vertente, a Caixa Econômica Federal ajuizou ação civil pública por improbidade administrativa em face do réu **Samuel Schimiela** visando à obtenção do ressarcimento aos cofres públicos do valor correspondente a R\$ 366.145,38 (trezentos e sessenta e seis mil, cento e quarenta e cinco reais e trinta e oito centavos), bem como a condenação nas penas previstas no art. 12, inc. II, da Lei nº 8.429/92. O Ministério Público Federal aditou a inicial, requerendo a inclusão do ora agravante no polo passivo da lide.

A petição inicial da ação civil pública ajuizada pela Caixa Econômica Federal (ID Num. 382326) bem como o aditamento à inicial do Ministério Público Federal (ID Num. 382327 e Num. 382329) descrevem minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92, verbis:

Conforme noticiado às fls. 5/8, **Samuel Schimiela e Carlos Alberto Figueira de Carvalho, avaliadores de penhor da Caixa Econômica Federal, superavaliaram joias e outros objetos assemelhados dados como garantia, com divergências no peso e na quantidade das peças...** (ID Num. 382327 - Pág. 8)

Por sua feita, **Carlos Alberto Figueira de Carvalho concedeu 3 (três) contratos de penhor que tiveram Samuel por tomador, que também foram objeto de avaliação com emissão de laudo de erro técnico, por superavaliação e falta de parte das garantias...** (ID Num. 382327 - Pág. 9)

Além das fraudes levadas a efeito na concessão dos empréstimos de penhor, os réus também dispensaram encargos que recaíram sobre outros 17 (dezesete) contratos de penhor, sem a autorização gerencial necessária, causando prejuízos a Caixa Econômica Federal... (ID Num. 382327 - Pág. 11)

Resalte-se que, o PDC n. 1207.2013.A.000152 culminou com a suspensão do contrato de trabalho por 20 (vinte) dias de **Carlos Alberto Figueira de Carvalho** e com a rescisão do contrato de trabalho por justa de **Samuel Schimiela**, em 08/08/2014 (Resolução n. 34/2014 CDM – Turma 2, fls. 657/658 – Anexo III do ICP) (ID Num. 382327 - Pág. 13/14)

Dessa maneira, na existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), deve haver o prosseguimento da ação, com a devida demonstração do grau de eventual envolvimento das partes com relação aos fatos a ele imputados, bem como ao suposto dano causado ao erário público, com a devida dilação probatória.

De outro giro, a indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito.

A indisponibilidade do bem visa garantir o resultado útil do processo, significando, apenas, a proibição de alienação, negociação, transação e disposição do referido bem, não impedindo a sua utilização.

Nesse sentido, Rogério Pacheco Alves esclarece que:

Na visão de **Marino Pazzaglini Filho, Márcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Júnior**, a indisponibilidade "significa impossibilidade de alienação de bens e pode se concretizar por diversas formas, tais sejam, o bloqueio de contas bancárias, aplicações financeiras, o registro de inalienabilidade imobiliária etc." Nessa linha, quanto aos imóveis o mais importante é garantia a sua inalienabilidade, o que se materializa por intermédio da inscrição do ato judicial no respectivo Registro Imobiliário. Sendo assim, nada impede que o improbo (ou o extraneus) continue a exercer a sua posse, a não ser que haja notícia concreta da dilapidação do bem. Quanto aos móveis, a princípio, nada impede, desde que se preste contas da administração ao magistrado, que o próprio requerido figure como depositário (...)

(Improbidade Administrativa. Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves - 6ª ed., rev. e ampl. e atualizada. - Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 918)

O exame do presente recurso revela que houve tentativa de bloqueio mediante sistema Bacenjud em nome do agravante, a qual resultou negativo (ID Num. 382335 - Pág. 1/2). Afasto assim a alegação de que houve bloqueio da conta salário e de aposentadoria.

Verifico, ainda, que não houve comprovação de indisponibilidade de bem de família, como afirmou o recorrente.

Ainda que assim não fosse, o caráter de bem de família de imóvel não tem o condão de obstar a determinação de sua indisponibilidade, uma vez que tal medida não implica a expropriação do bem.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II, E 535, II, DO CPC NÃO CARACTERIZADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.429/1992. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS. BENS ADQUIRIDOS ANTES OU DEPOIS DOS FATOS IMPROBOS. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE.**

1. Não ocorre ofensa aos arts. 165, 458, II, e 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. O descumprimento das exigências estabelecidas no art. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do RI/STJ impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional.
3. O provimento cautelar para indisponibilidade de bens, de que trata o art. 7º, parágrafo único da Lei 8.429/1992, exige fortes indícios de responsabilidade do agente na consecução do ato improbo, em especial nas condutas que causem dano material ao Erário.
4. O requisito cautelar do periculum in mora está implícito no próprio comando legal, que prevê a medida de bloqueio de bens, uma vez que visa a assegurar o integral ressarcimento do dano'.
5. A demonstração, em tese, do dano ao Erário e/ou do enriquecimento ilícito do agente, caracteriza o fumus boni iuris. Fixada a premissa pela instância ordinária, inviável de modificação em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. É admissível a concessão de liminar inaudita altera pars para a decretação de indisponibilidade e seqüestro de bens, visando assegurar o resultado útil da tutela jurisdicional, qual seja, o ressarcimento ao Erário. Precedentes do STJ.
7. A jurisprudência é pacífica pela possibilidade de a medida constritiva em questão recair sobre bens adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial.
8. O caráter de bem de família de imóvel não tem a força de obstar a determinação de sua indisponibilidade nos autos de ação civil pública, pois tal medida não implica em expropriação do bem. Precedentes desta Corte.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ-RESP nº 201001361290, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 24/05/2013, grifos meus)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. BEM DE FAMÍLIA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRADO DE INSTRUMENTO.**

1. A indisponibilidade acautelatória prevista na Lei de Improbidade Administrativa (art. 7º e parágrafo único da Lei 8429/92) tem como escopo o ressarcimento ao erário pelo dano causado ao erário ou pelo ilícito enriquecimento.
2. A ratio essendi do instituto indica que o mesmo é preparatório da responsabilidade patrimonial, que representa, em essência, a afetação de todos os bens presentes e futuros do agente improbo para com o ressarcimento previsto na lei.

3. É que o art. 7º da Lei 8429/92 é textual quanto à essa autorização; verbis: "Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado. Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito."

4. Deveras, a indisponibilidade sub examine atinge o bem de família quer por força da mens legis do inciso VI do art. 3º da Lei de Improbidade, quer pelo fato de que torna indisponível o bem; não significa expropriá-lo, o que conspira em prol dos propósitos da Lei 8.009/90.

5. A fortiori, o eventual caráter de bem de família dos imóveis nada interfere na determinação de sua indisponibilidade. Não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação, mormente porque a Lei n.º 8.009/90 visa a resguardar o lugar onde se estabelece o lar, impedindo a alienação do bem onde se estabelece a residência familiar. No caso, o perigo de alienação, para o agravante, não existe. Ao contrário, a indisponibilidade objetiva justamente impedir que o imóvel seja alienado e, caso seja julgado procedente o pedido formulado contra o agravante na ação de improbidade, assegurar o ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário.

6. Sob esse enfoque, a hodierna jurisprudência desta Corte direciona-se no sentido da possibilidade de que a decretação de indisponibilidade de bens, em decorrência da apuração de atos de improbidade administrativa, recaia sobre os bens necessários ao ressarcimento integral do dano, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade. Precedentes: REsp 839936/PR, DJ 01.08.2007; REsp 781431/BA, DJ 14.12.2006; AgMC 11.139/SP, DJ de 27.03.06 e REsp 401.536/MG, DJ de 06.02.06.

7. A manifesta ausência do *fumus boni iuris* agregada ao *periculum in mora* inverso recomendam o desaccolhimento do pleito. 8. Recurso especial desprovido

(STJ-RESP nº 200502046314, Primeira Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 03/03/2008, grifos meus)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.429/1992. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de decretação de indisponibilidade de bem de família, em ação civil pública de improbidade administrativa, não se aplicando a restrição da Lei 8.009/1990.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 00005193320124030000, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 03/08/2012)

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DA PRÁTICA DOS ATOS. (ART. 17, § 6º, LEI 8.429/92). CABIMENTO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS. LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO OU ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. GARANTIA ÚTIL DO PROCESSO.**

1. No caso vertente, a Caixa Econômica Federal ajuizou ação civil pública por improbidade administrativa em face do réu **Samuel Schimiela** visando à obtenção do ressarcimento aos cofres públicos do valor correspondente a R\$ 366.145,38 (trezentos e sessenta e seis mil, cento e quarenta e cinco reais e trinta e oito centavos), bem como a condenação nas penas previstas no art. 12, inc. II, da Lei nº 8.429/92. O Ministério Público Federal aditou a inicial, requerendo a inclusão do ora agravante no polo passivo da lide.

2. A petição inicial da ação civil pública ajuizada pela Caixa Econômica Federal (ID Num. 382326) bem como o aditamento à inicial do Ministério Público Federal (ID Num. 382327 e Num. 382329) descrevem minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92.

3. Conforme noticiado às fls. 5/8, **Samuel Schimiela** e **Carlos Alberto Figueira de Carvalho**, avaliadores de penhor da Caixa Econômica Federal, superavaliaram joias e outros objetos assemelhados dados como garantia, com divergências no peso e na quantidade das peças... (ID Num. 382327 - Pág. 8)

4. Por sua feita, **Carlos Alberto Figueira de Carvalho** concedeu 3 (três) contratos de penhor que tiveram Samuel por tomador, que também foram objeto de avaliação com emissão de laudo de erro técnico, por superavaliação e falta de parte das garantias... (ID Num. 382327 - Pág. 9)

5. Além das fraudes levadas a efeito na concessão dos empréstimos de penhor, os réus também dispensaram encargos que recaíram sobre outros 17 (dezesete) contratos de penhor, sem a autorização gerencial necessária, causando prejuízos a Caixa Econômica Federal... (ID Num. 382327 - Pág. 11)

6. Na existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), deve haver o prosseguimento da ação, com a devida demonstração do grau de eventual envolvimento das partes com relação aos fatos a ele imputados, bem como ao suposto dano causado ao erário público, com a devida dilação probatória.

7. A indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito.

8. A indisponibilidade do bem visa garantir o resultado útil do processo, significando, apenas, a proibição de alienação, negociação, transação e disposição do referido bem, não impedindo a sua utilização.

9. Não houve comprovação de indisponibilidade de bem de família, como afirmou o recorrente. Ainda que assim não fosse, o caráter de bem de família de imóvel não tem o condão de obstar a determinação de sua indisponibilidade, uma vez que tal medida não implica a expropriação do bem.

10. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para determinar à autoridade impetrada que dê prosseguimento à restituição do valor do crédito incontroverso reconhecido à impetrante pela Procuradoria da Fazenda Nacional no Processos Administrativos n. 10880.734673/2011-13 e n. 12157.000287/2011-34.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020645-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020645-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 21ª Vara Cível Federal de São Paulo, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, para o fim de determinar à autoridade impetrada a inclusão da impetrante no parcelamento simplificado de que trata a Lei nº 10.522/02 (ID Num. 2789881 do MS 5016424-50.2017.4.03.6100)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que parcelamento ordinário (art. 12) aplica-se a débitos superiores a R\$ 1.000.000,00 (valor definido por ato do Ministro da Fazenda, nos termos do art. 11, da Lei 10.522/2002) exige garantia, enquanto o parcelamento simplificado (art. 14-C) não exige; que o art. 29, da Portaria PGFN/RFB 15/2009, apenas explica aquilo que fora disciplinado pelos arts. 11, 12, 14 e 14-C, da Lei 10.522/2002 e, com expressa autorização legal, pela Portaria MF 520/2009, é dizer, consigna que o parcelamento simplificado somente pode ser deferido para débitos de até R\$ 1.000.000,00; que para outros débitos porventura apurados em face do demandante, que sejam administrados pela RFB, resta assente que deverá ser observado o limite de R\$ 1.000.000,00, sendo que acaso o valor do débito supere este montante deverá o demandante formular pedido de parcelamento, na modalidade ordinária, isto porque o débito que irá ser parcelado será superior ao limite estabelecido por ato do Ministro da Fazenda, nos termos dos arts. 11 e 12, da Lei 10.522/2002.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

A União Federal pleiteou a reconsideração da decisão que indeferiu a antecipação da tutela ou, caso assim não se entenda, o recebimento como agravo interno.

Com contraminuta e manifestação do MPF.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*O parcelamento simplificado restringe-se a débitos cujo valor seja igual ou inferior a 1.000.000,00 (um milhão de reais), limite imposto pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09:*

*Art. 29. Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado para o pagamento dos débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).*

*(Redação dada pelo (a) Portaria Conjunta PGFN RFB nº 12, de 26 de novembro de 2013)*

*A adesão a parcelamento de débitos tributários é uma faculdade conferida à pessoa jurídica, cujo exercício pressupõe a aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas na lei do programa. Em outras palavras, o contribuinte aderente deve adequar-se aos requisitos e exigências previamente estabelecidos na legislação de regência do parcelamento.*

*Uma vez feita a opção pelo programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na lei, sendo que ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar-se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela lei.*

*Consoante art. 155-A do CTN, O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.*

*A expressão forma e condição estabelecidas em lei, não leva à conclusão de que, de um lado, o contribuinte não tem direito de pleitear o parcelamento em forma diversa daquela prevista em lei e, por outro lado, que o Fisco somente pode exigir o cumprimento das condições nela previstas.*

*No caso em questão, a limitação de valor para a adesão ao parcelamento simplificado foi fixada tão somente por meio de Portaria, norma de caráter secundário, que não possui o condão de inovar o ordenamento jurídico.*

*Com efeito, não cabe ao Poder Executivo inovar o ordenamento jurídico, mediante a utilização de portarias, ultrapassando sua competência meramente regulamentar; para impor restrições não previstas em lei, sob pena de ofensa ao princípio da estrita legalidade.*

*Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte:*

*TRIBUTÁRIO.RESTRIÇÃO DE VALOR AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS. -Nos termos do artigo 155-A do CTN, o parcelamento do débito fiscal será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. -O art. 14-C da Lei nº 10.522/02 disciplina o parcelamento simplificado -A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, disciplina em seu artigo 29: "poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado para o pagamento dos débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00,00 (um milhão de reais)". -A Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, norma infralegal, estabeleceu restrições ao direito do contribuinte de aderir ao parcelamento, limitando-se o valor para o caso de parcelamento simplificado. -In casu, configura ilegalidade a exigência imposta pela autoridade administrativa, uma vez que inexistente restrição desta espécie na Lei nº 10.522/02, vedando-se à norma hierarquicamente inferior inovar neste sentido. -Remessa oficial e apelação UF improvidas.*

*(APRENEC 00038015520164036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR DA DÍVIDA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO, VEICULADA NA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO. RECURSO PROVIDO, CONCEDENDO-SE A SEGURANÇA PLEITEADA. 1. O artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 prevê a possibilidade de o contribuinte requerer parcelamento simplificado. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2013, alterando o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, limitou essa faculdade apenas aos contribuintes com débitos em montante igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Tal previsão, contudo, não encontra amparo na lei de regência, razão pela qual extrapola o poder regulamentador que é conferido à Administração Pública. 2. Nem se fale que o artigo 14-F da referida Lei nº 10.522/02 confere ao Fisco o poder de editar os atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos. Ora, essa é a própria definição de poder regulamentador, que, como visto, não confere ao administrador carta branca para criar limitação não prevista pelo legislador ordinário. Precedentes. 3. O art. 11, § 1º, da Lei 10.522/02 volta-se para a regulamentação do parcelamento de débitos inscritos em Dívida Ativa e da exigência de apresentação de garantia real ou fidejussória para sua concessão, tema específico sobre o qual não se enquadra a fixação de limite para a concessão de parcelamento simplificado - disciplinado pelo art. 14-C da referida Lei.*

*(AMS 00121558720164036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017)*

*Assim, mantenho a eficácia da decisão agravada.*

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. LIMITAÇÃO DE VALOR PARA ADESÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. A adesão a parcelamento de débitos tributários é uma faculdade conferida à pessoa jurídica, cujo exercício pressupõe a aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas na lei do programa. Em outras palavras, o contribuinte aderente deve adequar-se aos requisitos e exigências previamente estabelecidos na legislação de regência do parcelamento.
2. Uma vez feita a opção pelo programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na lei, sendo que ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela lei.
3. Se de um lado, o contribuinte não tem direito de pleitear o parcelamento em forma diversa daquela prevista em lei, por outro lado, o Fisco somente pode exigir o cumprimento das condições nela previstas.
4. No caso em questão, a limitação de valor para a adesão ao parcelamento simplificado foi fixada tão somente por meio de Portaria, norma de caráter secundário, que não possui o condão de inovar o ordenamento jurídico.

5 Não cabe ao Poder Executivo inovar o ordenamento jurídico, mediante a utilização de portarias, ultrapassando sua competência meramente regulamentar, para impor restrições não previstas em lei, sob pena de ofensa ao princípio da estrita legalidade. Precedentes desta Corte.

6. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001808-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A, CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001808-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A, CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015, **negou provimento à apelação.**

Apelação em ação de rito ordinário ajuizada em 09/03/2017 com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial, condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (artigo 85, § 3º, I, do CPC). Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Intimada, a empresa agravada não apresentou as suas contrarrazões.

Após, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001808-70.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA, TRANSPORTE RODOR LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A, CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A  
Advogados do(a) APELADO: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada em 09/03/2017 com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido inicial, condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (artigo 85, § 3º, I, do CPC). Sentença não sujeita ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença, argumentando ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III e V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: **O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.**

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: **O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.**

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos Edcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada, consistente em diversas atividades do ramo de prestação de serviços, nos termos de seu contrato social (ID 3334515).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que a presente ação foi ajuizada em 09/03/2017, o direito de a autora compensar o indébito alcança os últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida, reconhecendo-se a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não *compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irsignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001677-17.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001677-17.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 22/12/2016, em face de ato coator praticado pelo Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas, vinculada à União Federal, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade da majoração da Taxa SISCOMEX veiculada pela Portaria MF 257/11, pela violação do art. 150, inc. I, da CF/88 e do art. 97, inc. II e §2º, do CTN, devendo ser mantido o valor estipulado na Lei 9.716/98, bem como o direito à compensação ou a restituição dos valores indevidamente recolhidos desde junho de 2011.

Após o indeferimento do pedido de liminar, a autoridade impetrada prestou informações.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, em face da ilegitimidade passiva *ad causam* da autoridade impetrada e pela inadequação da via eleita, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC c/c o art. 6º, §3º, da Lei 12.016/2009. Sem condenação em honorários.

Os embargos de declaração opostos da r. sentença foram rejeitados.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado, para que seja reconhecida a legitimidade passiva da autoridade impetrada e a consequente adequação da via eleita. Pleiteia o julgamento do mérito, nos termos do art. 1013, §3º, inc. I do CPC, para afastar a majoração da Taxa Siscomex, pela Portaria MF 257/11, em face de sua inconstitucionalidade e ilegalidade, requerendo, ainda, a declaração do seu direito à compensação ou restituição administrativa dos valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos cinco anos anteriores à distribuição, corrigidos pela Taxa Selic.

Com contrarrazões, requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este Tribunal.

O MPF opinou pelo exame do mérito e denegação da segurança.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001677-17.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PEUGEOT-CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA

VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Assiste razão, em parte, à apelante.

Inicialmente, deve ser acolhida a matéria preliminar de legitimidade passiva *ad causam* da autoridade impetrada, o Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas, em virtude de se tratar do agente público que detém a competência para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma questionada no feito. Nesse mesmo sentido: AMS 5000568-18.2019.4.03.6119, Sexta Turma, relatora Des. Federal Diva Malerbi, j. 13/6/2019; DJ 17/07/2019; 000583307.2014.4.03.6105, Quarta Turma, relator Des. Federal Marcelo Saraiva, j. 13/06/2019; DJ 18/07/2019.

Consequentemente, não há que se falar em inadequação da via eleita, diante da correta impetração do *mandamus*.

Passo assim, à análise do mérito, com fulcro no art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC/15, tendo em vista a presença das condições para o imediato julgamento.

No caso vertente, a jurisprudência do C. STF tem se consolidado no sentido do reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por ato normativo infralegal, posto que, embora haja permissivo legal de reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não fixou as balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária, conforme se vê no precedente: Ag. Reg. No RE 1.095.001/SC, da Segunda Turma, relator Ministro Dias Toffoli, j. 06/03/2018; DJE 08/05/2018, *in verbis*:

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.*

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.
2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.
3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.
4. Agravo regimental não provido.
5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, §11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

Assim, ressalvado o anterior posicionamento desta Turma julgadora, em respeito ao posicionamento do C. STF, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Registro no SISCOMEX, veiculada pela Portaria MF 257/2011.

Ressalte-se que referido entendimento não invalida a Taxa SISCOMEX, mas apenas a sua majoração, veiculada pela Portaria 257/2011, não impedindo, por outro lado, a atualização da Taxa com a utilização dos índices oficiais, pelo Poder Executivo, nos termos do julgado transcrito.

No tocante à declaração do direito à compensação ou restituição de indébito tributário em mandado de segurança, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido da possibilidade do reconhecimento do direito, não sendo possível, porém a execução da sentença pela via do *mandamus*, ou seja, nos próprios autos.

Destarte, a parte impetrante ao obter o provimento mandamental que reconhece o direito à compensação ou à repetição do indébito pleiteado, deverá efetuar o procedimento escolhido diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Assim, a compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos deverá ser realizada e homologada perante o Fisco, mediante a apresentação da documentação devida, com aplicação do prazo prescricional quinquenal e atualização pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado deste feito, podendo a compensação ser realizada com outros tributos administrados pela RFB, observando-se o art. 26-A da Lei 11.457/2007, sendo vedada apenas a compensação com as contribuições previdenciárias na forma nele mencionadas.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se parcialmente o apelo, para reconhecer a inexistência da majoração da Taxa Siscomex, veiculada pela Portaria 257/2011 e o direito à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos, pela via administrativa, com os tributos administrados pela RFB, excluindo-se, apenas, as contribuições de natureza previdenciária previstas na forma do art. 26-A, da Lei 11.457/2007, observado o prazo prescricional quinquenal e a atualização dos valores pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado.

Em face de todo o exposto, **acolho a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação.**

É como voto.

---

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA AUTORIDADE COATORA. ART. 1013, §3º, I, DO CPC. TAXA SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA.

1. Acolhida a matéria preliminar de legitimidade passiva *ad causam* da autoridade impetrada, o Inspetor Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas, em virtude de se tratar do agente público que detém a competência para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma questionada no feito. Precedentes. Consequentemente, não há que se falar em inadequação da via eleita, diante da correta impetração do *mandamus*.

2. Análise do mérito, com fulcro no art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC/15, tendo em vista a presença das condições para o imediato julgamento.

3. A jurisprudência do C. STF tem se consolidado no sentido do reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por ato normativo infralegal, posto que, embora haja permissivo legal de reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não fixou as balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária, conforme se vê no precedente: Ag. Reg. No RE 1.095.001/SC, da Segunda Turma, relator Ministro Dias Toffoli, j. 06/03/2018; DJE 08/05/2018.

4. Ressalvado o anterior posicionamento desta Turma julgadora, em respeito ao posicionamento do C. STF, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Registro no SISCOMEX, veiculada pela Portaria MF 257/2011.



5. A compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos deverá ser realizada e homologada perante o Fisco, mediante apresentação da documentação devida, com aplicação do prazo prescricional quinquenal e atualização pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado deste feito, podendo a compensação ser realizada com outros tributos administrados pela RFB, observando-se apenas a vedação da compensação com as contribuições previdenciárias na forma mencionada no art. 26-A da Lei 11.457/2007.

6. Matéria preliminar acolhida, apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, acolheu a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001369-65.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIA APIA DISTRIBUIDORA - EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001369-65.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIA APIA DISTRIBUIDORA - EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 19/03/2018, por VIA APIA DISTRIBUIDORA EIRELI, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência. O pedido liminar foi deferido para suspender a exigibilidade do crédito decorrente da incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS até decisão final, bem como para que a autoridade apontada coatora se abstenha de praticar quaisquer atos de constrição no sentido de penalizá-la pelo não recolhimento de tal exação. O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001369-65.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VIA APIA DISTRIBUIDORA - EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 19/03/2018, por VIA APIA DISTRIBUIDORA EIRELI, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência.*

*O pedido liminar foi deferido para suspender a exigibilidade do crédito decorrente da incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS até decisão final, bem como para que a autoridade apontada coatora se abstenha de praticar quaisquer atos de constrição no sentido de penalizá-la pelo não recolhimento de tal exação.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença, para reconhecimento de exclusão somente dos valores efetivamente recolhidos.*

Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

Não assiste razão à apelante.

Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive em relação aos valores ainda não recolhidos pela parte apelada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSETO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003550-39.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA NOVA PRESTO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA - SP291814-A, AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003550-39.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DISTRIBUIDORA NOVA PRESTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA - SP291814-A, AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária. Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14/06/2018, por DISTRIBUIDORA NOVA PRESTO LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003550-39.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DISTRIBUIDORA NOVA PRESTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA - SP291814-A, AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14/06/2018, por DISTRIBUIDORA NOVA PRESTO LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS apenas do ICMS efetivamente pago, mantendo na base do PIS/COFINS tanto os créditos de ICMS nas operações anteriores quanto os valores que NÃO forem efetivamente recolhidos ao sujeito ativo do ICMS.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento do apelo.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons om di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons om di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL S.A.O FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDCI no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 3965557).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 14/06/2018, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Assim, há que ser reformada, em parte, a r. sentença recorrida, tão somente para excluir a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos com as contribuições sociais de natureza previdenciária, previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/90, ressalvada a via administrativa nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026199-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUCOES E SERVICOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENAN CRUVINEL DE OLIVEIRA - SP414844, VINICIUS MARQUES DE CARVALHO - SP205112, HENRIQUE FELIX DE SOUZA MACHADO - SP426765, VICTOR SANTOS RUFINO - PI4943, TICIANA NOGUEIRA DA CRUZ LIMA - SP239995, BEATRIZ DE FIGUEIREDO COPPOLA - SP374036  
AGRAVADO: CGMP CENTRO DE GESTAO DE MEIOS DE PAGAMENTO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO DE CARVALHO FERRO - SP181070-A

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco que, em tutela antecipada em caráter antecedente, manteve a decisão que deferiu o pedido de provimento jurisdicional urgente para o fim de suspender as determinações constantes da Medida Preventiva concedida pelo CADE nos autos do Recurso Voluntário nº 08700.000989/2019-97, bem como deferiu o ingresso da VELOE como assistente litisconsorcial (ID Num. 95120307 - Pág. 162/174, 306).

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007538-68.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: BRILHANTE INSTALADORA E CONSTRUÇÕES LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de ressarcimento tributário protocolado há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias.

A r. sentença (ID 50308532) julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

O impetrante, ora apelante, aponta a inocorrência de litispendência com o mandado de segurança impetrado com precedência na distribuição.

No mérito, requer a reforma da sentença.

Contrarrazões (ID 50308553).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 66373246).

É uma síntese do necessário.

\*\*\* **Litispendência** \*\*\*

O Código de Processo Civil:

*Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: (...)*

*VI - litispendência; (...)*

*§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso. (...)*

*Art. 486. O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta a que a parte proponha de novo a ação.*

*§ 1º No caso de extinção em razão de litispendência e nos casos dos incisos I, IV, VI e VII do art. 485, a propositura da nova ação depende da correção do vício que levou à sentença sem resolução do mérito.*

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de ressarcimento tributário nº. **01664.53371.071117.1.2.15-0003**, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

O mandado de segurança foi impetrado 23 de novembro de 2018 (ID 50308356).

A petição inicial (fls. 25/27):

“Considerando-se todas as razões e fundamentações supramencionadas, conclui-se que:

- a) a Lei nº 11.457/2007 define o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para análise dos Processos Administrativos (parágrafos 08 a 17);
- b) o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento com base no art. 543-C, do CPC, determinando a aplicação do prazo previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007, qual seja, 360 (trezentos e sessenta) dias para análise do Pedido de Restituição (parágrafos 18 e 28);
- c) existe clara violação ao art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal (parágrafos 10 e 21);
- d) existe violação ao art. 37 da CF, que prevê o Princípio da Eficiência dos Serviços Públicos (parágrafos 24 a 29);
- e) caracterizado o dano irreparável ou de difícil reparação (parágrafo 35 a 44) (...)

Ao final, requer seja CONCEDIDA A SEGURANÇA, julgando-se PROCEDENTE o presente mandamus, por sentença de mérito, confirmando a liminar anteriormente concedida, para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante e ordenar que a autoridade Impetrada, apresente nos autos o despacho decisório do Pedido de Restituição nº 01664.53371.071117.1.2.15-0003, protocolado em 07/11/2017, do no prazo de 05 (cinco) dias a contar da intimação da sentença, a fim de comprovar nos autos o cumprimento do dever legal da autoridade Impetrada, tendo em vista o descumprimento do art. 24 da Lei nº 11.457/2007. ”.

No mandado de segurança nº. 5001329-83.2018.403.6119, impetrado em 16 de março de 2018, o impetrante requereu a conclusão da análise de pedidos de ressarcimento tributário, dentre eles, o de nº. **01664.53371.071117.1.2.15-0003**, nos termos do artigo 49, da Lei Federal nº. 9.784/99.

A petição inicial, no mandado de segurança nº. 5001329-83.2018.403.6119 (fls. 1/18, ID 50308372):

“Considerando-se:

- i. os preceitos Constitucionais feridos (parágrafos 9 a 19);
- ii. que os Pedidos de Restituição tratam de Processo Administrativo e não de Processo Administrativo Fiscal como consta da Lei nº 11.457/07, art. 24 (parágrafo 22 a 28);
- iii. que o prazo para a Análise Conclusiva dos Pedidos de Restituição é determinado pelo artigo 49 da Lei nº 9.784/99 (parágrafos 11, 20, 28, 48 e 51);**
- iv. que os Pedidos de Restituição devem ser analisados eletronicamente (parágrafo 25);
- v. as diversas decisões judiciais proferidas por Tribunais Superiores, contidas no presente (parágrafos 14, 19, 29 e 30); vi. que o prazo para Análise Conclusiva do pedido solicitado na Liminar, ou seja 30 dias prorrogável por mais 30, assegura o direito da Fazenda Nacional em analisar o crédito alegado pelo Impetrante em atendimento ao artigo 76 da IN/RFB/no. 1.300/2012;
- vii. o “Dano Irreparável ou de Difícil Reparação” (parágrafos 35 a 50). (...)

Outrossim, requer seja concedida a segurança definitiva, julgando procedente o presente mandamus, por sentença de mérito, para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante, determinando-se que a autoridade Impetrada, decida conclusivamente, dentro do prazo legal prescrito pelo art. 49, da Lei 9.784/99, isto é, máximo de 30 (trinta dias), prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias desde que motivados, ou seja, 60 (sessenta) dias contados da data de sua intimação, sobre os pedidos de restituição nºs 00315.67046.071117.1.2.15-3068, 19653.50688.071117.1.2.15-4393, 8930.39529.071117.1.2.15-3804, 25757.90492.071117.1.2.15-9713, 01664.53371.071117.1.2.15-0003, protocolados em 07/11/2017”.

O mandado de segurança nº. 5001329-83.2018.403.6119 foi extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 2/5, ID 50308381), por ausência de ato coator: a ação foi impetrada antes do decurso do prazo de 360 dias.

Nesta Corte, foi negado provimento à apelação (fls. 25/28, ID 50308535).

Ocorreu o trânsito em julgado em 22 de janeiro de 2019 (informação constante no sistema eletrônico).

O presente mandado de segurança foi ajuizado após o decurso do prazo legal, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

O procedimento é regular.

Não há litispendência.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ENCARGOS FINANCEIROS.

RESOLUÇÃO BACEN 1.154/86. IMPUGNAÇÃO EFICAZ DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROVIMENTO DO AGRAVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COISA JULGADA FORMAL. POSSIBILIDADE DE SE AJUIZAR NOVA AÇÃO. ART. 268 DO CPC.

1. Conquanto a Corte de origem tenha-se manifestado a respeito da decadência do direito pleiteado na presente ação, este não constituiu o fundamento central para se concluir pela extinção da presente demanda, tendo havido, portanto, a efetiva impugnação do único fundamento do aresto impugnado a permitir o conhecimento do recurso especial.
2. Ajuizamento de nova ação contra o Banco Central do Brasil ? repetindo o mesmo pedido formulado em ação anterior na qual foi declarada a sua ilegitimidade passiva ad causam ? objetivando a repetição dos encargos financeiros decorrentes da Resolução BACEN 1.154/86.
3. “A extinção do processo sem julgamento de mérito, por falta de legitimidade ad causam, não é passível de formar coisa julgada material, mas sim coisa julgada formal, que impede a discussão da questão no mesmo processo e não em outro” (EREsp 160.850/SP, Corte Especial, Rel. p/ acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 29.9.2003)
4. Assim, inexistente óbice para o ajuizamento de nova demanda com mesmo pedido e causa de pedir, conforme o disposto no art. 268 do Código de Processo Civil “Salvo o disposto no art. 267, V, a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação”.
5. Agravo regimental provido, para dar provimento ao recurso especial, afastando-se, no caso, a existência de coisa julgada em relação à ilegitimidade do Banco Central do Brasil para figurar no pólo passivo da presente lide, com o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que sejam analisadas as demais questões que se considerou prejudicadas.

(AgRg no REsp 914.218/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 413).

**\*\*\*Prazo para análise do pedido de ressarcimento tributário\*\*\***

Passo ao exame do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

O prazo para a conclusão da análise administrativa dos pedidos de ressarcimento tributário é de 360 (trezentos e sessenta) dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)*

No caso concreto, o pedido administrativo foi protocolado em 7 de novembro de 2017 (fls. 1, ID 50308362).

A ação foi ajuizada em 23 de novembro de 2018 (ID 50308356).

Ocorreu a superação do prazo legal.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação, para determinar a conclusão da análise do pedido de ressarcimento no prazo de 60 (sessenta) dias.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento à apelação, em execução fiscal destinada à cobrança de anuidades devidas a autarquia corporativa.

O exequente, ora embargante, aponta a existência de omissão no v. Acórdão, pois as anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Contabilidade em relação ao ano de 2011 seriam regulares.

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão destacou expressamente:

"O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de contribuição a Conselho Profissional, nos termos do artigo 58, da Lei Federal nº. 9.649/98:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime". (ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149).

Houve a rediscussão do tema, em decorrência da edição da Lei Federal nº. 11.000/04.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

No caso concreto, objetiva-se a satisfação de anuidades dos exercícios de 2011, 2012, 2013 e 2014.

A anuidade de 2011 não é devida.

Coma vigência da Lei Federal nº. 12.514/11, em 31 de outubro de 2011, as anuidades passaram a ter fundamento legal.

A Lei Federal nº. 12.514/11: Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGITACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaído sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

A execução fiscal foi ajuizada em 2015.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2012, 2013 e 2014. A execução não é possível, no caso concreto.

A jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF.

1. A presente Execução Fiscal foi ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, em 02.07.2010 (fs. 2), pelo qual intenta o recebimento das anuidades de 2004 a 2008 (fs. 04).

2. Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia sendo, portanto, pessoas jurídicas de direito público interno, assim, as anuidades exigidas por eles detêm natureza jurídica tributária, razão pela qual se submetem aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo, nos termos dos artigos 149 e 150, inciso I da Constituição Federal. 2. Por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

3. Em recente julgamento, com repercussão geral, Recurso Extraordinário nº 704.292/PR a Suprema Corte decidiu que é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos.

4. A alegação da exequente no sentido de que a Lei nº 6.994/1982 legitimaria a cobrança das anuidades, também não merece acolhida, porquanto revogado pelo artigo 66 da Lei nº 6.949/1998, cujo artigo 58, § 4º, conferia aos Conselhos de fiscalização, a atribuição de fixar os valores das anuidades, declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). Esta interpretação se estende à Lei nº 11.000/2004, que delegou aos conselhos competência para fixação das anuidades (contribuição à entidade profissional), visto que em clara ofensa ao princípio da legalidade tributária.



5. Apelo desprovido.

(TRF3, Ap 00049326620114036130, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial I DATA:06/06/2018).

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP, visando à cobrança de débito relativo às anuidades de 2003, 2004, 2005, 2007 e 2008. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Acrescente-se que em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

4. Por outro lado, não há como aplicar as disposições contidas na Lei nº 6.994/82 uma vez que a referida norma não consta como fundamento legal da CDA de f. 4 (precedente deste Tribunal: AC nº 00047159220124036128, DJe de 14/04/2016). Ademais, a legislação que serviu de fundamento para a cobrança das anuidades (Lei nº 7.394/1985) não prevê a cobrança nem fixa valores.

5. Apelação desprovida. (TRF3, Ap 00037420620134036128, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial I DATA: 11/04/2018). Por tais fundamentos, nego provimento à apelação".

A CDA não atende os requisitos legais, pois não se refere às alterações que a Lei Federal nº 12.249/10 introduziu no artigo 21, do Decreto-Lei nº 9.295/46, em relação à fixação dos valores das anuidades.

Nestes termos é irregular a cobrança da anuidade de 2011.

A jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE DA ANUIDADE DE 2011. LEI Nº 12.249/10 NÃO CONSTANTE DA CDA. NULIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições parafiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

2. Nessa linha, o artigo 150, inciso I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

3. Salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

4. Da análise da CDA de fls. 08, onde se verifica a cobrança da anuidade do ano de 2011, constata-se que no campo "fundamento legal" do título executivo há menção apenas aos seguintes dispositivos legais: "Decreto-Lei nº 9.295, de 27.05.46, Lei nº 570, de 22.12.48, Lei nº 4.695, de 22.07.65, Lei nº 5.172, de 25.10.66, Decreto-Lei nº 1.040, de 21.10.69, Lei nº 5.730, de 08.11.71, Lei nº 6.206, de 07.05.75, Lei nº 6.830, de 22.09.80, Lei nº 7.730, de 31.01.89, Lei nº 8.177, de 01.03.91, Lei nº 8.383, de 30.12.91, Lei nº 9.069, de 29.06.95, e Lei nº 11.000, de 15.12.04."

5. O título executivo não contém referência às alterações introduzidas pela Lei nº 12.249/10, que alterou o artigo 21 do Decreto-Lei nº 9.295/46, fixando os valores das anuidades. Assim, não atende os requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte.

6. Mantida a inexigibilidade da anuidade de 2011, ainda que por outro fundamento, verifica-se que as anuidades remanescentes não superam o mínimo legal, consoante o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

7. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303459 - 0066790-34.2014.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 26/07/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:06/08/2018)

Não há, portanto, qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

*PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.*

*1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.*

*2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.*

*3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).*

*4 - embargos conhecidos, porém, rejeitados.*

*(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).*

Por tais fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004130-69.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BEIRA ALTA COSMETICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: REGINALDO PELLIZZARI - SP240274-A, VIVIANE MEDINA PELLIZZARI - SP188272-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004130-69.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BEIRA ALTA COSMETICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: REGINALDO PELLIZZARI - SP240274-A, VIVIANE MEDINA PELLIZZARI - SP188272-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 10/07/2018, por BEIRA ALTA COSMÉTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, *valendo-se dos mesmos índices de correção adotados pela Fazenda Pública Nacional para a cobrança de seus créditos (SELIC), acrescidos da incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido.* O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, respeitados os pagamentos efetivamente comprovados nos presentes autos. *Os valores a serem compensados devem ser corrigidos na forma do manual de cálculos da Justiça Federal, que traduz o entendimento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria.* Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Preende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004130-69.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BEIRA ALTA COSMETICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: REGINALDO PELLIZZARI - SP240274-A, VIVIANE MEDINA PELLIZZARI - SP188272-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 10/07/2018, por BEIRA ALTA COSMÉTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, valendo-se dos mesmos índices de correção adotados pela Fazenda Pública Nacional para a cobrança de seus créditos (SELIC), acrescidos da incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, respeitados os pagamentos efetivamente comprovados nos presentes autos. Os valores a serem compensados devem ser corrigidos na forma do manual de cálculos da Justiça Federal, que traduz o entendimento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença, especialmente em razão da falta de comprovação dos créditos alegados.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 4951510).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 10/07/2018, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, provendo-se parcialmente a remessa necessária, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo fixado na r. sentença, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emarados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002839-49.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO PECANHADOS SANTOS - SP392462-A  
APELADO: CAIO F GARCIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação (fls. 140/143 dos autos físicos) interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF contra r. sentença (fls. 136/137v) que extinguiu a execução fiscal, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente.

Requer a apelante a anulação da sentença, tendo em vista a ausência de intimação pessoal quanto à decisão que determinou o arquivamento dos autos, nos termos do art. 25, da LEF.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec/00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em comento, assiste razão à apelante.

Com efeito, no que diz respeito ao caso dos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.340.553/RS, de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, firmou o seguinte entendimento:

*Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

Confira-se a ementa do v. acórdão:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. **O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.**

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)(grifo nosso)

Na hipótese em apreço, foi deferido o pedido de penhora "online" (fls. 122/125). No entanto, não foi dada ciência à apelante quanto a inexistência de valores penhoráveis, muito embora determinado na decisão de fls. 122/125, sendo os autos remetidos diretamente ao arquivo em 22.09.2011.

Na espécie, não tendo sido dada ciência à apelante a respeito da ausência de valores penhoráveis, não houve termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão, nos termos do art. 40, da LEF, em conformidade com as teses firmadas pela E. Primeira Seção do STJ, e, conseqüentemente, não teve início, portanto, o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

Assevera-se, ademais, que a intimação da decisão que determinou a penhora "online", bem como o posterior arquivamento, foi apenas disponibilizada no Diário Eletrônico, não tendo havido a intimação pessoal da exequente.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015433-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE FREITAS LIMA - SP278642  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015433-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE FREITAS LIMA - SP278642  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba que, em execução fiscal, determinou o desentranhamento da petição do ora recorrente, por entender que o requerimento de suspensão de imissão na posse deve ser formulado em ação própria.

Allega o agravante, em síntese, que no curso da execução fiscal, houve penhora de 2/3 da matrícula nº 1754 do CRI de Guararapes/SP, referente ao imóvel rural denominado Fazenda Santo Antonio; que é possuidor há mais de 20 anos do imóvel arrematado, conforme se demonstra nos autos da Ação de Usucapião Extraordinário 0002743-57.2013.8.26.0218, em tramite na 2ª Vara Cível, distribuída antes da penhora realizada, qual seja 01/04/2016; que não é intuito do recorrente descaracterizar a natureza processual do feito, mas requer seja reconhecida de ofício a existência de prejudicialidade externa e heterogênea, haja vista a ocorrência de conflito de competência positivo, posto estar em andamento Ação de Usucapião na Justiça Estadual, inclusive com Averbação Premonitória à margem da Matrícula, conforme se comprova da AV. 46, distribuída anteriormente à penhora realizada nos autos de Ação de Execução Fiscal na Justiça Federal, evitando-se prejuízos futuros.

Requer o provimento do recurso, com a suspensão da Ação de Execução Fiscal (arrematação e seus efeitos), ate o julgamento do Recurso de Apelação, perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, relativamente ao imóvel objeto da matrícula 1754 do CRI, diante da prejudicialidade externa e heterogênea, nos termos do art. 655 do CPC, vez que há fundado receio de danos materiais irreparáveis ou de difícil reparação aos interesses do Agravante.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo a manutenção da r. decisão recorrida.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015433-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE FREITAS LIMA - SP278642  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Não assiste razão ao agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*O agravante interpôs o presente agravo de instrumento em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba que, em execução fiscal, determinou o desentranhamento da petição do ora recorrente, por entender que o requerimento de suspensão de imissão na posse deve ser formulado em ação própria.*

*Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que no curso da execução, foi penhorado 2/3 da matrícula n. 1754 do CRI de Guararapes/SP, do imóvel rural denominado Fazenda Santo Antonio; que é possuidor há mais de 20 anos do imóvel arrematado, conforme se demonstra nos autos da Ação de Usucapião Extraordinário nº 0002743-57.2013.8.26.0218, em tramite na 2ª Vara Cível, sendo que foi distribuído antes da penhora realizada, qual seja 01/04/2016; que não é intuito do recorrente descaracterizar a natureza processual do feito, mas que reconheça de ofício a existência de prejudicialidade externa e heterogênea, haja vista a ocorrência de conflito de competência positivo, posto estar em andamento Ação de Usucapião na Justiça Estadual, inclusive com Averbação Premonitória à margem da Matrícula, conforme se comprova da AV. 46, distribuído anteriormente à penhora realizada nos autos de Ação de Execução Fiscal na Justiça Federal, evitando-se prejuízos futuros.*

*Requer a concessão de tutela antecipada para “a imediata suspensão da Ação Executiva (Carta de arrematação e seus efeitos), ate posterior definição do conflito (permanência do recorrente no imóvel), comunicando-se a comarca deprecada da liminar concedida” (ID Num. 71300390 - Pág. 12)*

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Na apreciação da antecipação da tutela requerida no agravo de instrumento n. 5007057-95.2019.4.03.0000, interposto pelo ora agravante, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da Comarca de Guararapes que, em carta precatória (n. 0000554-33.2018.8.26.0218), indeferiu o requerimento de suspensão de imissão na posse, foi proferida a seguinte decisão pela Relatora, Eminente Desembargadora Federal Consuelo Yoshida:*

*“No caso vertente, o agravante pretende a suspensão da imissão na posse, determinada pela r. decisão agravada, após a expedição da carta de arrematação.*

*Menciona que é possuidor há mais de 20 anos do imóvel arrematado, tendo ajuizado, em 28/6/2013, ação de usucapião extraordinário nº 0002743-57.2013.8.26.0218, em tramite na 2ª Vara Cível. Aduz que o seu direito se encontra amparado no artigo 1238 do CC.*

*Não se vislumbra a possibilidade de, nos estreitos limites de cognição do agravo de instrumento, reconhecer o direito de imediata suspensão da imissão de posse, nos termos em que formulada.*

*Isso porque, após a expedição da carta de arrematação, a invalidação da arrematação só pode ser pleiteada por ação autônoma (art. 903, §4º, CPC/2015), devendo ser preservada a boa fé do terceiro arrematante. Como bem observou a r. decisão agravada, a arrematação de bem imóvel em hasta pública é considerada forma de aquisição originária da propriedade.*

*A pretensão de anular a carta de arrematação, com fulcro na existência de direito possessório precedente, é discussão apta a ser dirimida através do manejo de instrumento adequado, não neste agravo de instrumento.*

*Esse o entendimento já manifestado no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal, consoante segue:*

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECONHECEU DE OFÍCIO A NULIDADE DA ARREMATACÃO DE BENS IMÓVEIS EM RAZÃO DE IRREGULARIDADES - ARREMATACÃO PERFEITA E ACABADA COM A EXPEDIÇÃO DE CARTA DE ARREMATACÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*1. Os eventuais interessados na anulação da arrematação não se valeram tempestivamente de nenhum meio de defesa previsto no Código de Processo Civil.*

*2. Embora possam de fato existir os vícios apontados na decisão recorrida, a arrematação considera-se perfeita e acabada com a expedição da carta de arrematação, somente sendo possível a anulação do ato em ação autônoma (distinta da execução fiscal), em que sejam resguardados de modo adequado os direitos do arrematante (g.n.).*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 330392 - 0010987-95.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/11/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 19/01/2009 PÁGINA: 305)*

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATACÃO DE BEM. IMISSÃO DO ARREMATANTE NA POSSE DO IMÓVEL. DETERMINAÇÃO DE DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL PELOS EXECUTADOS.**

*I. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos executados, em sede de execução fiscal, contra decisão que estabeleceu aos executados retirarem os animais do imóvel arrematado, sob pena de imposição de multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, nos termos do Artigo 600, inciso III e Artigo 601 do Código de Processo Civil de 1973.*

*II. In casu, com base nos documentos juntados aos autos, não se depreende a existência de vícios a inquirar a arrematação efetuada.*

*III. A arrematação é forma de aquisição originária de propriedade, razão pela qual a propriedade sobre o imóvel deve ser transferida ao arrematante livre de quaisquer ônus - eventual nulidade na arrematação deverá ser objeto de ação própria. Entendimento contrário teria o condão de instaurar verdadeira insegurança jurídica quanto aos efeitos dos atos judiciais. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no REsp nº 1.193.362/SP, Quarta Turma, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 09/06/2015; REsp nº 1.219.093/PR, Terceira Turma, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 10/04/2012.*

*IV. Assinado o Auto de Arrematação pelo juiz, pelo escrivão, pelo arrematante e pelo porteiro ou leiloeiro, a arrematação se torna definitiva e irretirável, nos termos do Artigo 694 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Demais questionamentos acerca da validade, invalidade, nulidade ou desfazimento da arrematação não podem ser conhecidos nesta sede, pois somente no Juízo em que realizada a hasta poderão ser apreciados.*

*V. As nulidades descritas pelos agravantes na inicial são matérias passíveis de serem arguidas perante o Juízo da execução, bem como, nos Embargos à Arrematação. Não restou comprovado nos autos nenhum requisito apto a suspender tampouco a anular a decisão agravada.*

*VI. Agravo de instrumento desprovido.*

A expedição de mandado de imissão na posse é ato contínuo ao da alienação, conforme art. 880, §2º, I, do CPC/2015, não havendo que se falar em extrapolção dos limites da Carta Precatória. Ademais, o R. Juízo deprecante, em despacho proferido em 29/5/2019, nos autos da EF n. 0800315-95.1994.4.03.6107, confirmou que houve leilão e arrematação do imóvel, pelo Juízo Deprecado.

Cumpra observar que nos autos da Ação de Usucapião Extraordinário nº 0002743-57.2013.8.26.0218 foi proferida sentença, julgando improcedente a ação e rejeitando os embargos de declaração opostos pelo autor. O feito atualmente aguarda julgamento da apelação, sem comprovação de concessão de efeito suspensivo. A averbação premonitória Av-46 no registro do imóvel (ID Num. 45215440 - Pág. 8, 76) mencionada pelo agravante apenas certifica o ajuizamento da referida ação, sendo certo que tal anotação constou do Edital de Leilão Eletrônico (ID Num. 45209431 - Pág. 2, 25)

Assim, não verifico a probabilidade do direito invocado.”

Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, **INDEFIRO** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), adotando as mesmas razões de decidir expostas na referida decisão monocrática.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Conforme bem decidiu o MM Juiz Federal Pedro Luis Piedade Novaes, no *decisum* agravado:

O pedido aqui formulado por AUGUSTO CARLOS FERNANDES já havia sido deduzido nos autos da Carta Precatória n. 0000554-33.2018.8.26.0218 e indeferido pelo Juízo Deprecado (cópias juntadas às fls. 1398/1400-v), tanto que ele recorreu, mediante Agravo de Instrumento (AI n. 5007057-95.2019.403.0000), ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 1401/1416 - sim, o agravo de instrumento, pendente de julgamento no TRF3, foi interposto contra uma decisão interlocutória de juízo ESTADUAL, proferida nos autos da carta precatória oriunda desta execução fiscal).

Finalmente, os autos foram conclusos para decisão.

É o relatório.

DECIDO.

1. Trata-se de processo que tramita perante este Juízo desde a instalação da Justiça Federal em Araçatuba, qual seja, em 1994. Com a arrematação de 2/3 do imóvel objeto da matrícula n. 1.754 do CRI de Guararapes/SP, possivelmente esse processo executivo fiscal pode, enfim, chegar ao seu final, com a devida satisfação do crédito tributário consubstanciado na CDA 80.6.92.004920-64. Nesse contexto, verifico duas petições de terceiro estranho à presente lide, de fls. 1375/1381 (e documentos de fls. 1382/1396) e fl. 1404 (e documentos de fls. 1402/1418). Por mais que exista algum interesse indireto desse terceiro interessado no imóvel de matrícula 1.754, do CRI de Guararapes/SP, tal pretensão precisa de contraditório e deve ser ajuizada em ação própria; jamais no rito específico da execução fiscal, sob pena de descaracterizar a natureza processual deste feito.

Logo, sem maiores delongas, determino o desentranhamento das referidas petições e documentos, para que não haja desvirtuamento do presente trâmite processual.

Fica AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES, terceiro estranho à lide, por seu advogado constituído, advertido, nos termos do 2º do artigo 77 do Código de Processo Civil, que novo peticionamento nestes autos será considerado ato atentatório à dignidade da justiça por resistência infundada ao desiderato último do processo de execução fiscal, qual seja a satisfação do crédito colocado em cobrança, passível de sancionamento em até 20% do valor atualizado da causa.

2. No que se refere ao pedido da Exequeute, de fls. 1367, antes de apreciá-lo, entendo necessário saber em que situação se encontra a arrematação realizada nos autos da Carta Precatória 0000554-33.2018.8.26.0218, em tramite na Comarca Estadual em Guararapes/SP. Nesse sentido, oficie-se ao Juízo deprecado, com cópia da petição da exequeute de fls. 1367/1374, para que informe este Juízo a situação em que se encontra a arrematação do imóvel de matrícula nº 1.754 do CRI de Guararapes/SP.

3. Desentranhe-se a petição de fls. 1375/1381 (e documentos de fls. 1382/1396) e petição de fl. 1404 (e documentos de fls. 1402/1418) e devolva ao seu peticionário. Oficie-se ao advogado do terceiro estranho à lide, advertindo-o, nos termos do 2º do artigo 77 do Código de Processo Civil, que novo peticionamento nestes autos será considerada ato atentatório à dignidade da justiça por resistência infundada ao desiderato último do processo de execução fiscal, qual seja a satisfação do crédito colocado em cobrança, passível de sancionamento em até 20% do valor atualizado da causa. Publique-se. Intimem-se. Oficie-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário.

Observa-se, assim, que a expedição de mandado de imissão na posse é ato contínuo ao da alienação, conforme art. 880, §2º, I, do CPC/2015.

Note-se, ainda, que nos autos da Ação de Usucapião Extraordinário nº 0002743-57.2013.8.26.0218 foi proferida sentença, julgando improcedente a ação e rejeitando os embargos de declaração opostos pelo autor. O feito atualmente aguarda julgamento da apelação, sem comprovação de concessão de efeito suspensivo e a averbação premonitória Av-46 no registro do imóvel, apenas certifica o ajuizamento da referida ação, sendo certo que tal anotação constou do Edital de Leilão Eletrônico.

Analisando os fundamentos apresentados pela agravante, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada, não havendo elementos novos capazes de alterar o entendimento já externado na decisão liminar.

Destarte, tendo em vista que o requerimento de suspensão de imissão na posse deve ser formulado em ação própria, a r. decisão agravada deve ser integralmente mantida, nos termos supra.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. ARREMATÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO EM CURSO. SUSPENSÃO DE IMISSÃO NA POSSE. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EM AÇÃO PRÓPRIA.

1. A expedição de mandado de imissão na posse é ato contínuo ao da alienação, conforme art. 880, §2º, I, do CPC/2015.

2. Nos autos da Ação de Usucapião Extraordinário nº 0002743-57.2013.8.26.0218 foi proferida sentença, julgando improcedente a ação e rejeitando os embargos de declaração opostos pelo autor. O feito atualmente aguarda julgamento da apelação, sem comprovação de concessão de efeito suspensivo. A averbação premonitória Av-46 no registro do imóvel, apenas certifica o ajuizamento da referida ação, sendo certo que tal anotação constou do Edital de Leilão Eletrônico.

3. O requerimento de suspensão de imissão na posse deve ser formulado em ação própria.

4. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003868-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CAROLINE GUARNIERI DE PAULA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO DAMIANO CAMPELLO - SP372651-A

PARTE RÉ: FUNDAÇÃO PESQUISA E DESEN. ADM. CONTABILIDADE E ECONOMIA

Advogados do(a) PARTE RÉ: GUSTAVO CONSTANTINO MENEQUETI - SP243476-A, ANDERSON ROMAO POLVEREL - SP251509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. **ID 99691038**: determino a intimação da impetrante, para que demonstre a manutenção do interesse processual.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 99 TAXIS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 99 TAXIS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial**, tida por interposta, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir o ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo-se o direito de crédito em relação aos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos cinco anos, com juros e correção monetária pela taxa Selic, permitindo à impetrante compensar referidos débitos com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou pleitear a restituição administrativa dos valores. A medida liminar foi indeferida. O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, para determinar a exclusão do ISS das bases de cálculo do PIS e da Cofins, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo, com efeitos e partir da publicação da sentença. Reconheceu, ainda, o direito de a impetrante compensar os valores das contribuições recolhidas em excesso, observado o prazo quinquenal contado do ajuizamento da presente ação, valores que deverão ser corrigidos pelos mesmos critérios e índices aplicáveis à correção dos créditos tributários da União, atualmente a Selic. A compensação tributária, no entanto, ficará condicionada ao trânsito em julgado. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas pela União Federal.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, informa que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-40.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL  
APELADO: 99 TAXIS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir o ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo-se o direito de crédito em relação aos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos cinco anos, com juros e correção monetária pela taxa Selic, permitindo à impetrante compensar referidos indébitos com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou pleitear a restituição administrativa dos valores.*

*A medida liminar foi indeferida.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, para determinar a exclusão do ISS das bases de cálculo do PIS e da Cofins, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo, com efeitos e partir da publicação da sentença. Reconheceu, ainda, o direito de a impetrante compensar os valores das contribuições recolhidas em excesso, observado o prazo quinquenal contado do ajuizamento da presente ação, valores que deverão ser corrigidos pelos mesmos critérios e índices aplicáveis à correção dos créditos tributários da União, atualmente a Selic. A compensação tributária, no entanto, ficará condicionada ao trânsito em julgado. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas pela União Federal.*

*Apelou a União Federal para alegar, em preliminar, ilegitimidade passiva e a inadequação da via eleita. No mérito, a constitucionalidade da inclusão do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à União Federal.*

*De início, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*Apesar de o Sr. Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT ter alegado sua ilegitimidade passiva, defendeu o mérito do ato impugnado para pleitear a denegação da segurança, assumindo, desta forma, a legitimidade ad causam, de acordo com a teoria da encampação.*

*Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA: COTA PATRONAL, SATÉ TERCEIROS. PRELIMINARES REJEITADAS. ADICIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-CRÉCHE. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE TRANSPORTE EMPECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. FÉRIAS GOZADAS. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS.**

*(...)*

*III - A despeito da verificação das atribuições de cada órgão, considerando que houve a defesa da legalidade do ato impugnado em informações, a autoridade indicada pela impetrante (DERAT) torna-se parte legítima por força da teoria da encampação, restando afastada a alegação de ilegitimidade passiva.*

*(...)*

*XVIII - Remessa oficial e apelações desprovidas.*

*(TRF3, 1ª Turma, Des. Fed. Rel. Wilson Zauhy, Ap 0017393-87.2016.403.6100, j. 28/11/17, e-DJF3 11/12/17)*

*Outrossim, não pode a Receita Federal invocar subdivisão de competência interna para justificar ilegitimidade de parte. Não está o contribuinte obrigado a conhecer toda a divisão interna dos órgãos públicos, assim como as atribuições de cada setor.*

*Melhor sorte não assiste à União Federal quando alega a inadequação da via eleita.*

*Aos contribuintes é dado o direito de impetrar mandado de segurança para ver reconhecido seu direito à compensação do indébito tributário. Nesse sentido, inclusive, foi editado o Enunciado de Súmula 213 do STJ:*

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

*Passo, assim, à análise do mérito.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnson de Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.*

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1204088).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

**TRIBUÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

- Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

**AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDel no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE nº 592616-RS (ISS). RE 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado na *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versem sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresse acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.
7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).
8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000111-13.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A, REGIANE BAUMGARTNER - SC25392  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000111-13.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A, REGIANE BAUMGARTNER - SC25392  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, V, deu provimento à apelação.

Apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 06/05/2016, por TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi indeferido. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Preende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No tocante à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, infirma que a matéria é objeto do RE nº 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento.

Com as contrarrazões vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000111-13.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SOARES STOPAZZOLLI - SC39471-A, REGIANE BAUMGARTNER - SC25392  
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 06/05/2016, por TATA CONSULTANCY SERVICES DO BRASIL LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi indeferido.*

*O r. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Apelou a impetrante, requerendo a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Assiste razão à parte impetrante.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, aplicada de forma extensiva também ao ISS, em face da identidade de razões.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johansonm di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Sem necessidade de aguardar do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johansonm di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do débito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: Agrg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDel no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge das atividades da impetrante, consistente em prestação de serviços de tecnologia (Id 972493).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 06/05/2016, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se à apelação, para reconhecer a inexigibilidade do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação somente com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, V, dou provimento à apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574.706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo a quo. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

TRIBUÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente (g.n.).

(...)

- Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa (g.n.).

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDel no Agrg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no Agrg no Agrg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo (g.n.).

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johnsons Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; Agrg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. RE Nº 592616-RS (ISS). RE Nº 574.706-PR (ICMS) JULGADO NO EXCELSETO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Sem razão a agravante, ainda, em relação ao ISS, posto que a decisão recorrida está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expresso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta E. Corte Regional.
7. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).
8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001305-37.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GRAN ROMA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP153873-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001305-37.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GRAN ROMA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP153873-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 21/06/2017, por GRAN ROMA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi indeferido. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, do valor do indébito apurado após 17/03/2017, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Preende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar; impetrado em 21/06/2017, por GRAN ROMA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi indeferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, do valor do indébito apurado após 17/03/2017, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento do apelo.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

*4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo comercial, nos termos de seu contrato social (ID 7135890).*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria. No entanto, à míngua de impugnação, deve ser mantido o prazo estabelecido na r. sentença.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)*

*Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, provendo-se parcialmente a remessa necessária, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo fixado na r. sentença, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.*

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000317-93.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALEXANDRE ARAUJO FELIX & CIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000317-93.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALEXANDRE ARAUJO FELIX & CIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 11/04/2017, por ALEXANDRE ARAÚJO FÉLIX & CIA LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN, observados os limites do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.



Preende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Intimado, o agravado não apresentou as suas contrarrazões recursais.

Após vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000317-93.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALEXANDRE ARAUJO FELIX & CIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar; impetrado em 11/04/2017, por ALEXANDRE ARAÚJO FÉLIX & CIA LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN, observados os limites do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Comovado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESF 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perflhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EdCl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 3178425).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 11/04/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida, visto que reconhece a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo fixado na r. sentença, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação do ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PIXOLE COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PIXOLE COMERCIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-72.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PIXOLE COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PIXOLE COMERCIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações.

Apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, ajuizada em 20/09/2017, por PIXOLÉ COMERCIAL LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, desde 2004, nos termos da legislação vigente. O pedido de tutela de urgência foi indeferido. O *r. Juízo a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação ou restituição dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data de ajuizamento do presente feito, nos termos do art. 170-A do CTN, com incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, observadas as limitações do art. 26, parágrafo único da Lei nº 11.457/2007. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo do art. 85, §3º, do CPC/15. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-72.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: PIXOLE COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PIXOLE COMERCIAL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: TERESA CRISTINA HENRIQUES DE ABREU - SP266416-A, ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP317034-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de ação pelo rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, ajuizada em 20/09/2017, por PIXOLÉ COMERCIAL LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, desde 2004, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido de tutela de urgência foi indeferido.*

*O r. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação ou restituição dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data de ajuizamento do presente feito, nos termos do art. 170-A do CTN, com incidência da Taxa SELIC desde cada recolhimento, observadas as limitações do art. 26, parágrafo único da Lei nº 11.457/2007. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo do art. 85, §3º, do CPC/15. A sentença não foi submetida à remessa necessária.*

*A parte autora interpôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da sucumbência recíproca.*

*Apelou a parte autora, requerendo o reconhecimento da prescrição quinquenal a partir do ingresso em Mandado de Segurança Coletivo e não do presente feito.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à União e à parte autora.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de fato gerador com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnson de Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.

O pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706 deve ser rejeitado, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação/restituição.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBÍTOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

O mesmo entendimento aplica-se para a presente ação. Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge das atividades da parte autora, consistente em atividades de comércio (Id 3809735).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente e o ajustamento deste feito, em 20/09/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria. Sem correções à r. sentença, que deve ser mantida nos termos de seus próprios fundamentos, in verbis:

De rigor consignar que a existência da mandado de segurança coletivo não impede o ajustamento da ação individual, porquanto inexistente a litispendência, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1091597/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 15/12/2008).

Todavia, não se afigura lícito ao contribuinte beneficiar-se dos efeitos da ação coletiva quando opta por ajuizar ação individual. Não pode a parte pretender o melhor das duas ações. Ou se sujeita à execução individual no âmbito da ação coletiva, no bojo da qual será discutido o alcance da prescrição, ou renuncia aos efeitos da tutela coletiva e se sujeita ao processo individual de conhecimento, como na espécie dos autos.

Assim, a interrupção da prescrição em face do ajustamento de mandado de segurança coletivo não aproveita aos que optaram por ingressar com ação individual, de modo que a parte autora faz jus à restituição do indébito atinente ao quinquênio que antecede ao ajustamento da demanda.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Sob outro aspecto, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido da possibilidade de declaração do direito à compensação ou restituição de indébito tributário. Destarte, tendo a parte obtido provimento lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.

Por se tratar de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Em respeito ao princípio da causalidade deve ser mantida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos parâmetros da r. sentença e observado o proveito econômico efetivamente obtido com a causa.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação/restituição de créditos tributários, vedando a compensação somente com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação/restituição ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSE PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006228-51.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CHIODI CLINICA DE ESTETICA EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIKE BARRETO BARBOSA - SP359530  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006228-51.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CHIODI CLINICA DE ESTETICA EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIKE BARRETO BARBOSA - SP359530  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando a declaração da nulidade da Resolução 56/2009 da ANVISA e de autuação, pertinentes ao uso de equipamentos de bronzamento artificial no território nacional (ID 1950270).

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, no dia 29/09/2017, sofreu uma autuação para “encerrar as atividades do serviço de bronzamento realizado por máquina (câmara de bronzamento) por não possuir licença de funcionamento, sem responsável técnico, descumprindo as notificações anteriores da vigilância sanitária”, conforme auto de infração série nº 9905/2017 – AIP nº 0584; que a Resolução nº 56/2009, editada pela ANVISA, carece de proporcionalidade e razoabilidade, posto que tal proibição somente poderia decorrer de lei em sentido estrito, na medida que veda o exercício de atividade econômica, direito individual garantido pelo art. 170, parágrafo único, da Constituição de 1988; que a intervenção pela ANVISA, editando a Resolução nº 56/2009, é excessiva eis que restringe de modo não razoável a liberdade de escolha do consumidor, a quem cabe decidir pela conveniência ou não do bronzamento artificial.

Requer seja “concedido ao recurso, *inaldita altera pars*, indispensável efeito ativo, conhecendo-se o direito do Agravante, a fim de exercer sua atividade de bronzamento artificial livremente, suspendendo os efeitos da resolução nº 56/2009, editada pela ANVISA até decisão final dessa Colenda Turma” (ID Num. 1950090 - Pág. 13).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, com contramínuta, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006228-51.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CHIODI CLINICA DE ESTETICA EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIKE BARRETO BARBOSA - SP359530  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não tem razão a parte agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Inicialmente, ressalto que a agravante pretende, no presente recurso, APENAS suspender os efeitos da Resolução n.º 56/2009 da ANVISA, tanto que a ação de rito ordinário foi ajuizada somente em face da referida autarquia.*

*Não está em discussão, portanto, o auto de infração lavrado pela Prefeitura Municipal de São Caetano, determinando a interdição parcial do estabelecimento (ID Num. 1953381 - Pág. 1)*

*A Lei n. 9.782/1999, que definiu o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, dispõe sobre a competência da Anvisa em seus artigos 7º e 8º, verbis:*

*"Artigo 7º. Compete à Agência proceder à implementação e à execução do disposto nos incisos II a VII do art. 2º desta Lei, devendo:*

*I - coordenar o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária;*

*II - fomentar e realizar estudos e pesquisas no âmbito de suas atribuições;*

*III - estabelecer normas, propor, acompanhar e executar as políticas, as diretrizes e as ações de vigilância sanitária;*

*IV - estabelecer normas e padrões sobre limites de contaminantes, resíduos tóxicos, desinfetantes, metais pesados e outros que envolvam risco à saúde;*

*V - intervir, temporariamente, na administração de entidades produtoras, que sejam financiadas, subsidiadas ou mantidas com recursos públicos, assim como nos prestadores de serviços e ou produtores exclusivos ou estratégicos para o abastecimento do mercado nacional, obedecido o disposto no art. 5º da Lei n.º 6.437, de 20 de agosto de 1977, com a redação que lhe foi dada pelo art. 2º da Lei n.º 9.695, de 20 de agosto de 1998;*

*VI - administrar e arrecadar a taxa de fiscalização de vigilância sanitária, instituída pelo art. 23 desta Lei;*

*VII - autorizar o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos mencionados no art. 8º desta Lei e de comercialização de medicamentos;*

*VIII - amir com a importação e exportação dos produtos mencionados no art. 8º desta Lei;*

*IX - conceder registros de produtos, segundo as normas de sua área de atuação;*

*X - conceder e cancelar o certificado de cumprimento de boas práticas de fabricação;*

*(XI, XII e XIII - revogados)*

*XIV - interditar, como medida de vigilância sanitária, os locais de fabricação, controle, importação, armazenamento, distribuição e venda de produtos e de prestação de serviços relativos à saúde, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde;*

*XV - proibir a fabricação, a importação, o armazenamento, a distribuição e a comercialização de produtos e insumos, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde; (omissis)"*

*"Artigo 8º. Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública.*

*§ 1º Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência:*

*I - medicamentos de uso humano, suas substâncias ativas e demais insumos, processos e tecnologias;*

*II - alimentos, inclusive bebidas, águas envasadas, seus insumos, suas embalagens, aditivos alimentares, limites de contaminantes orgânicos, resíduos de agrotóxicos e de medicamentos veterinários;*

*III - cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes;*

*IV - saneantes destinados à higienização, desinfecção ou desinfestação em ambientes domiciliares, hospitalares e coletivos;*

*V - conjuntos, reagentes e insumos destinados a diagnóstico;*

*VI - equipamentos e materiais médico-hospitalares, odontológicos e hemoterápicos e de diagnóstico laboratorial e por imagem;*

*VII - imunobiológicos e suas substâncias ativas, sangue e hemoderivados;*

*VIII - órgãos, tecidos humanos e veterinários para uso em transplantes ou reconstituições;*

*X - radioisótopos para uso diagnóstico in vivo e radiofármacos e produtos radioativos utilizados em diagnóstico e terapia;*

*X - cigarros, cigarrilhas, charutos e qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco;*

*XI - quaisquer produtos que envolvam a possibilidade de risco à saúde, obtidos por engenharia genética, por outro procedimento ou ainda submetidos a fontes de radiação.*

*§ 2º Consideram-se serviços submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência aqueles voltados para a atenção ambulatorial, seja de rotina ou de emergência, os realizados em regime de internação, os serviços de apoio diagnóstico e terapêutico, bem como aqueles que impliquem a incorporação de novas tecnologias.*

*§ 3º Sem prejuízo do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, submetem-se ao regime de vigilância sanitária as instalações físicas, equipamentos, tecnologias, ambientes e procedimentos envolvidos em todas as fases dos processos de produção dos bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária, incluindo a destinação dos respectivos resíduos.*

*§ 4º A Agência poderá regulamentar outros produtos e serviços de interesse para o controle de riscos à saúde da população, alcançados pelo Sistema Nacional de Vigilância Sanitária. (omissis)."*

*Conforme se vê, a Anvisa possui competência para estabelecer normas sobre produtos e serviços para o controle de risco à saúde da população, podendo fiscalizar e até mesmo proibir o uso de equipamentos que possam causar dano iminente à saúde, tendo sido, portanto, a Resolução RDC 56/2009 editada dentro de seu poder regulamentar.*

*Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:*

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANVISA. PODER DE POLÍCIA DE REGULAMENTAR, CONTROLAR E FISCALIZAR SERVIÇOS QUE ENVOLVAM RISCOS À SAÚDE. USO DE EQUIPAMENTOS PARA BRONZEAMENTO ARTIFICIAL. PROIBIÇÃO. ILICITUDE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO AUTÔNOMO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. *Hipótese em que o Tribunal local consignou: "Segundo estabelece o art. 6º da Lei 9.782/99, compete à ANVISA promover a proteção da saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o controle de portos, aeroportos e de fronteiras". Por outro lado, os arts. 7º e 8º atribuem à referida agência o poder normativo-regulamentar necessário ao cumprimento de tal finalidade institucional. Assim, no exercício de suas atribuições legais e tendo constatado que a utilização de câmaras de bronzeamento, para fins meramente estéticos, oferece efetivo risco à saúde de seus usuários, não contrabalançado por qualquer vantagem significativa que justificasse a mera limitação do uso, para o qual não existe margem segura, a agência editou a Resolução da Diretoria Colegiada da ANVISA - RDC nº 56, de 09.11.2009, que em seu artigo 1º estatuiu: Art. 1º Fica proibido em todo o território nacional a importação, recebimento em doação, aluguel, comercialização e o uso dos equipamentos para bronzeamento artificial, com finalidade estética, baseados na emissão de radiação ultravioleta. Estabeleceu ainda o § 2º do citado artigo 1º, que 'a proibição não se aplica aos equipamentos com emissão de radiação ultravioleta, registrado ou cadastrado na ANVISA, conforme regulamento sanitário aplicável, destinados a tratamento médico ou odontológico supervisionado'. A jurisprudência desta Casa tem reconhecido a legalidade da ação normativa da entidade reguladora. Isso porque o ato normativo já referido não foi motivado por meras hipóteses ou informações infundadas, mas, sim, em razão de reavaliação realizada por órgão ligado à Organização Mundial da Saúde e especializado na pesquisa sobre o câncer (International Agency for Research on Cancer - IARC), que incluiu a exposição a raios ultravioletas na lista de práticas e produtos carcinogênicos para humanos, indicando, ainda, que o bronzeamento artificial aumenta em 75% o risco de desenvolvimento de melanoma em pessoas que se submetem ao procedimento até os 30 anos de idade, conforme se verifica nos documentos de fls. 58/60. Sendo esta o quadro, se é que a parte autora está amargando prejuízos com a edição da resolução proibitiva, já que impossibilitada de utilizar comercialmente equipamento para bronzeamento artificial com finalidade estética, não há como deixar de reconhecer a supremacia do bem maior que se encontra ameaçado, qual seja a saúde de incontáveis seres humanos submetidos a tal procedimento. Há diversos precedentes das 3ª e 4ª Turmas desta Corte afirmando a higidez da ação normativa: (...) Legítima a ação regulatória da administração, não se pode afirmar caracterizado ato estatal ensejador de dano ao particular, devendo ser mantida a sentença de improcedência, a inadmitir o direito à indenização por danos materiais e morais (fls. 503-504, e-STJ). 2. Depreende-se da leitura do acórdão acima transcrito que o Tribunal local utilizou, corretamente, os seguintes argumentos para embasar seu decísium: a) a Anvisa possui o dever de regulamentar, controlar e de fiscalizar serviços que envolvam riscos à saúde pública; b) a legalidade da RDC/ANVISA 56/09 estaria estribada no seu poder de polícia, consistente no interesse de proteção à vida, saúde e segurança dos consumidores; e c) apenas prova técnica amplamente fundamentada e justificada poderia descaracterizar as conclusões dos órgãos supracitados, o que não existe nos autos. Trata-se, como visto, de argumentos irrespondíveis, juridicamente arrazoados. 3. De toda sorte, deve-se salientar que a fundamentação utilizada pelo Tribunal a quo para firmar seu convencimento não foi inteiramente atacada pela parte recorrente e, sendo apta, por si só, para manter o decísium combatido, permite aplicar na espécie, por analogia, os óbices das Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo. 4. No mais, a revisão do entendimento adotado no acórdão recorrido implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Recurso Especial não provido.*

(RESP 1635384, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2016)

Outros julgados no mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESOLUÇÃO RDC Nº 56, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2009 - ANVISA - PROIBIÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE CÂMARAS DE BRONZEAMENTO ARTIFICIAL. A ANVISA no uso de suas atribuições legais, tendo constatado que a utilização de câmaras de bronzeamento, para fins meramente estéticos, oferece efetivo risco à saúde de seus usuários, editou a norma restritiva/proibitiva, nos termos do art. 196, caput, da Constituição Federal e 2º, § 1º, da Lei n. 8.080/90. A questão foi amplamente debatida por meio de consulta pública, antes de ser editado o ato normativo em questão. Os fundamentos que levaram a mencionada autarquia a editar o ato normativo foram baseados em estudos da Organização Mundial de Saúde, cumprindo pois dever constitucionalmente imposto ao Estado nos termos do artigo 196, caput da CF/88. Cuida-se de questão de saúde pública, restando prejudicadas as alegações de restrição ao livre exercício da atividade econômica e das violações aos princípios da segurança jurídica, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, da propriedade privada, da função social da propriedade e da busca do pleno emprego. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor artigos 8º, 10, 61 e 65. Não pode o interesse econômico prevalecer sobre a questão que abrange saúde pública como no caso dos autos. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00014648820104030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2010)

AGRAVO. SUSPENSÃO DE LIMINAR. GRAVE LESÃO AOS BENS TUTELADOS PELO ART. 4º DA LEI 8.437/92. BRONZEAMENTO ARTIFICIAL. PROIBIÇÃO. RESOLUÇÃO RDC Nº 56/09 DA ANVISA. EXTENSÃO DOS EFEITOS. § 8º. ARTIGO 4º, DA LEI Nº 8.437/92 ACRESCENTADO PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/01. EDIÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA EC 32/01. INCONSTITUCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. A suspensão de ato judicial é dirigida à Presidência dos tribunais e está respaldada no que dispõem as Leis nºs 12.016/09, 8.437/92 e 9.494/97, que tratam da suspensão da execução da decisão concessiva de liminar; de segurança definitiva não transitada em julgado, ou de tutela antecipada. O pressuposto fundamental para a concessão da medida suspensiva é a preservação do interesse público diante de ameaça de lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. É deferida nos casos em que determinado direito judicialmente reconhecido pode ter seu exercício suspenso para submeter-se, mesmo que temporariamente, ao interesse público e evitar que grave dano aos bens legalmente tutelados venha a ocorrer. A questão em debate contrapõe os direitos à proteção da saúde e ao livre exercício da atividade econômica, ambos garantidos constitucionalmente. Ponderando a relevância de tais fatores, o primeiro deve prevalecer, em detrimento do interesse meramente financeiro das empresas que se dedicam ao bronzeamento artificial. A urgência e relevância para a edição de medida provisória constituem requisitos afetos ao poder discricionário do Presidente da República. A apreciação desses requisitos pelo Poder Judiciário somente tem cabimento em casos excepcionais quando evidente o abuso do poder discricionário. Hipótese de suposta ofensa ao § 1º, I, b, do artigo 62 da CF não configurada, uma vez que o dispositivo legal atacado pela agravante foi acrescentado pela MP nº 2.180-35/01, editada em data anterior à EC 32/01.

(SL 00017824420104040000, VILSON DARÓS, TRF4 - CORTE ESPECIAL, D.E. 10/05/2010)

Por fim, analisando os dois valores aqui tutelados - o livre exercício da atividade econômica e a proteção à saúde -, cabe prestigiar este.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO Nº 56/2009. ANVISA. EQUIPAMENTO DE BRONZEAMENTO ARTIFICIAL. PROTEÇÃO À SAÚDE.

1. A agravante pretende, no presente recurso, suspender os efeitos da Resolução nº 56/2009 da ANVISA.
2. A Lei n. 9.782/1999, que definiu o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária, dispõe sobre a competência da Anvisa em seus artigos 7º e 8º.
3. A Anvisa possui competência para estabelecer normas sobre produtos e serviços para o controle de risco à saúde da população, podendo fiscalizar e até mesmo proibir o uso de equipamentos que possam causar dano iminente à saúde, tendo sido, portanto, a Resolução RDC 56/2009 editada dentro de seu poder regulamentar.
4. Por fim, analisando os dois valores tutelados - o livre exercício da atividade econômica e a proteção à saúde -, cabe prestigiar este.



---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018889-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA BIUSSI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO CRUZ - SP42677  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018889-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA BIUSSI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO CRUZ - SP42677  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 1ª Vara Federal de Ourinhos que, em fase de execução do julgado, acolheu em parte a impugnação apresentada pela União, determinando, no entanto, que *deverá a UNIÃO incluir também o advogado da parte autora em sua folha de pagamentos, a fim de que a ele sejam pagos mensalmente a quantia de 10% sobre 1/6 do salário mínimo vigente, igualmente com DCB (data de cessação) fixada em 22/08/2040 ou na data de óbito da parte autora, o que ocorrer primeiro.*

Alega a agravante União, em síntese, que o montante da verba honorária deve ter como base de cálculo apenas os valores das parcelas vencidas da pensão imposta, somados ao montante da indenização por danos morais fixada à exequente, e por isso sua base de cálculo para apuração dos honorários considerou os valores da pensão, vencidas até maio de 2017, data da apresentação da sua impugnação parcial; que a remuneração do patrono da parte deve ser fixada até o momento em que se obtém a plena satisfação do direito buscado, que, aqui, equivale ao momento em que a pensão mensal da senhora Maria de Fátima Biussi foi implantada, em junho de 2017; que, subsidiariamente, defende no presente recurso que a verba honorária advocatícia deve corresponder à soma da indenização por danos morais com o montante das parcelas mensais da pensão vencidas mais doze vincendas, nos termos do que dispõe o § 2º do Art. 292 do NCPC (antigo Art. 260, *caput*, do CPC 73); que, mesmo nas hipóteses em que o comando executório não é expresso, a limitação da fixação da verba honorária deve ser feita, até mesmo por refletir o entendimento correto acerca da justa remuneração ao advogado que patrocinou a causa.

Requer a suspensão dos efeitos da decisão parcialmente agravada e, posteriormente, a reforma parcial da decisão, para que *seja afastada a determinação de inclusão do Advogado na folha de pagamento da UNIÃO para pagamento da verba honorária sobre as parcelas vincendas e decidido que a base de cálculo dos honorários advocatícios seja a soma do montante da indenização por danos morais com os valores das pensões mensais vencidas (danos materiais).*

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido parcialmente.

Dessa decisão, foram opostos Embargos de Declaração, pela União, alegando a ocorrência de omissão no tocante a implantação do advogado na folha de pagamento.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo a manutenção da r. decisão recorrida.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018889-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA BIUSSI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO CRUZ - SP42677  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Assiste razão, em parte, à agravante União.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*(...)DEFIRO PARCIALMENTE a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.*

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 1ª Vara Federal de Ourinhos que, em fase de execução do julgado, acolheu em parte a impugnação apresentada pela União, determinando, no entanto, que deverá a UNIÃO incluir também o advogado da parte autora em sua folha de pagamentos, a fim de que a ele sejam pagos mensalmente a quantia de 10% sobre 1/6 do salário mínimo vigente, igualmente com DCB (data de cessação) fixada em 22/08/2040 ou na data de óbito da parte autora, o que ocorrer primeiro (fls. 792/798 ID Num. 1186479 - Pág. 70/76).*

*Alega a agravante, em síntese, que o montante da verba honorária deve ter como base de cálculo apenas os valores das parcelas vencidas da pensão mensal imposta, somados ao montante da indenização por danos morais fixada à exequente, e por isso sua base de cálculo para apuração dos honorários considerou os valores da pensão vencidas até maio de 2017, data da apresentação da sua impugnação parcial; que a remuneração do patrono da parte deve ser fixada até o momento em que se obtém a plena satisfação do direito buscado, que, aqui, equivale ao momento em que a pensão mensal da senhora Maria de Fátima Biussi foi implantada, em junho de 2017; que, subsidiariamente, defende no presente recurso que a verba honorária advocatícia deve corresponder à soma da indenização por danos morais com o montante das parcelas mensais da pensão vencidas mais doze vincendas, nos termos do que dispõe o § 2º do Art. 292 do NCPC (antigo Art. 260, caput, do CPC 73); que, mesmo nas hipóteses em que o comando executório não é expresso, a limitação da fixação da verba honorária deve ser feita, até mesmo por refletir o entendimento correto acerca da justa remuneração ao advogado que patrocinou a causa.*

Requer a suspensão dos efeitos da decisão parcialmente agravada, de modo que a UNIÃO não tenha de atender à determinação para, em 30 (trinta) dias, implantar e comprovar nos autos a inclusão do Advogado da exequente em folha de pagamento, pagando-lhe mensalmente a quantia de 10% (dez por cento) sobre 1/6 do salário mínimo vigente, com data de cessação em 22/08/2040 ou na data do óbito da exequente (o que ocorrer primeiro) (ID Num. 1186401 - Pág. 17)

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a parcial antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Nos autos da ação de rito ordinário, foi proferida sentença, no que importa ao presente recurso, fixando os honorários advocatícios em **15% sobre a soma das prestações e ressarcimentos vencidos e doze meses das vincendas** "ex vi" do disposto no artigo 20, parágrafo 5º c.c. artigo 21 ambos do Estatuto Processual Civil (fls. 399/403, ID Num. 1186446 - Pág. 12/16)

A Sexta Turma desta E. Corte reduziu a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de **10% sobre o valor da condenação, mantendo, no mais, os termos fixados na r. sentença** (fls. 602/612, ID Num. 1186461 - Pág. 4/24)

O Recurso Especial não foi admitido (fls. 666/667, ID Num. 1186465 - Pág. 37 a Num. 1186472 - Pág. 1), tendo sido conhecido o agravo, para negar seguimento ao Resp (fls. 690/692 Num. 1186472 - Pág. 39/43) e negado provimento ao agravo regimental (ID Num. 1186472 - Pág. 60 a Num. 1186477 - Pág. 4)

Com o trânsito em julgado em 5/12/2016 (ID Num. 1186477 - Pág. 11), iniciou-se a fase de execução do julgado.

Dessa forma, diferentemente da decisão agravada, o acórdão deixou expresso que, em relação às parcelas vincendas, o desconto da verba honorária, reduzida para 10%, está limitado a doze parcelas da indenização fixada, verbis:

Reduzo a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, **mantendo, no mais, os termos fixados na r. sentença** (grifos meus)

Tal estipulação, além de já ter transitado em julgado, está em consonância com os precedentes do STJ, verbis:

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DE EMPREGADOR. EMPRESA DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS. ACIDENTE DE TRABALHO. TIROS DEFLAGRADOS CONTRA O CHEFE DO DEPARTAMENTO DE PESSOAL. PARAPLEGIA. CRIME PRATICADO POR EX-EMPREGADO NO MOMENTO DA REGULARIZAÇÃO DO ATO DE DEMISSÃO. SENTENÇA MÉRITO PROFERIDA ANTES DA EC N. 45/2004. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS COMPOSTOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5. "Nas indenizações por ato ilícito, os juros compostos somente são devidos por aquele que praticou o crime" (Enunciado n. 186 da Súmula do STJ), não pelo empregador do agente criminoso. 6. Quanto aos danos materiais, incide correção monetária a partir da data do efetivo prejuízo (cf. Enunciado n. 43 da Súmula do STJ). 7. A correção monetária das importâncias fixadas a título de danos morais e estéticos "incide desde a data do arbitramento" (Enunciado n. 362 da Súmula do STJ). 8. Julgada procedente a ação indenizatória, a ré arcará com as custas e com os honorários advocatícios, estes fixados, no caso, em 10% sobre o somatório das importâncias relativas ao dano moral, ao dano estético, às prestações vencidas, a um ano das prestações vincendas e aos demais danos materiais, todas com correção monetária e com juros de mora. 9. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 934969, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:10/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO E POR TEMPO INDETERMINADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VENCIDAS MAIS O VALOR DE UMA ANUIDADE DAS VINCENDAS. EXCLUSÃO DA MULTA DO ART. 538 DO CPC. CARÁTER PROTETATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. O entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em se tratando de parcelas periódicas, os honorários advocatícios limitam-se ao valor das parcelas vencidas mais uma anualidade das vincendas, nos termos do artigo 260, do CPC.

2. A avaliação do intuito protetatório dos embargos de declaração perpassa pela análise do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior por sua Súmula n. 7.

3. Agravo regimental não provido.

(AEDAGA n. 1.114.786, RELATOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2011)

HONORÁRIOS DE ADVOGADO. Responsabilidade civil. Base de cálculo. Art. 20, § 5º, do CPC. - De acordo com a orientação predominante nesta Quarta Turma, o cálculo da verba honorária, - em se tratando de indenização por dano decorrente de atropelamento a que é condenada a empresa de transporte, - deve incidir sobre as parcelas vencidas e doze das prestações mensais a vencer, deferidas a título alimentar, excluído o valor referente ao capital de garantia. Ressalva do relator. Na base de cálculo, porém, incluem-se os valores correspondentes aos danos emergentes (despesas funerárias) e aos danos morais. - Recurso conhecido e provido em parte.

(RESP 254922, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:11/09/2000)

Assim, deve ser observada a fixação da verba honorária em 10% sobre a soma das prestações e ressarcimentos vencidos e doze meses das vincendas, nos termos do disposto no art. 20 § 5º c/c art. 21 do CPC/1973, vigente à época.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), para limitar, relativamente aos ressarcimentos vincendos, o pagamento da verba honorária a doze parcelas da indenização fixada em 1/6 do salário mínimo vigente.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Deve, portanto, ser acolhido o pedido subsidiário formulado neste agravo de instrumento, reconhecendo que o valor de honorários advocatícios devido, conforme fixado no título judicial, corresponde a 10% sobre a soma das prestações e ressarcimentos vencidos (portanto, sobre o valor da indenização por danos morais e as parcelas da pensão mensal devidas até a data do efetivo pagamento para a parte) e apenas sobre **doze meses das parcelas vincendas**, nos termos do art. 260 do CPC/73, vigente à época do julgamento do feito principal.

Consequentemente, deve ser afastada a determinação de inclusão do advogado na folha de pagamento da União, por não haver pagamentos posteriores a serem efetuados, além daqueles acima estabelecidos.

Dessa forma, a r. decisão agravada deve ser parcialmente reformada, nos termos supra.

Em face de todo o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração.**

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO JUDICIAL. VERBA HONORÁRIA, APLICAÇÃO DOS TERMOS ESTABELECIDOS NO TÍTULO JUDICIAL.

1. Acolhido o pedido subsidiário formulado no agravo de instrumento, reconhecendo que o valor de honorários advocatícios devido, conforme fixado no título judicial, corresponde a 10% sobre a *soma das prestações e ressarcimentos vencidos* (portanto, sobre o valor da indenização por danos morais e as parcelas da pensão mensal devidas até a data do efetivo pagamento para a parte) e apenas sobre doze meses das parcelas vincendas, nos termos do art. 260 do CPC/73, vigente à época do julgamento do feito principal.

2. Consequentemente, deve ser afastada a determinação de inclusão do advogado na folha de pagamentos da União, por não haver pagamentos posteriores a serem efetuados, além daqueles acima estabelecidos.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido. Embargos de Declaração prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001114-20.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001114-20.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, V do CPC/2015, deu **parcial provimento à apelação** tão somente para excluir a possibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias.

Apelações em ação de rito ordinário ajuizada em 14/12/2017 com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como seja reconhecido o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial, autorizando a compensação pleiteada e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001114-20.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CBPOL INDUSTRIA E COMERCIO DE POLIMEROS - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelações em ação de rito ordinário ajuizada em 14/12/2017 com o objetivo de ver declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como seja reconhecido o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação.*

O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido inicial, autorizando a compensação pleiteada e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença. Pugna pela suspensão do trâmite processual até o julgamento final dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR e argumenta ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Interpôs recurso de apelação a impetrante, requerendo sejam os honorários advocatícios fixados entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I do CPC.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante impetrada.

Inicialmente, rejeito o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelante impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPREVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos DEcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelante impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e prestação de serviço, nos termos de seu contrato social (ID 4898593).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que a presente ação foi ajuizada em 14/12/2017, o direito de a autora compensar o indébito alcança os últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Quanto à apelação da impetrante, tenho que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I do CPC.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, para reconhecer a inexistência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, exceto com as contribuições de natureza previdenciária, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, V do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação** tão somente para excluir a possibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emarados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000213-49.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000213-49.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, deu **parcial provimento às apelações e à remessa necessária, tida por interposta.**

Apelações e remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 08/03/2017, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer tributos administrados pela RFB. O pedido de liminar foi indeferido. O *r. Juízo a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos e concedeu parcialmente a segurança para: I) declarar a inexistência da inclusão do valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15 de março de 2017, e II) para declarar o direito de a impetrante compensar os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir de março de 2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic desde o recolhimento. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512 do C. STF. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000213-49.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRIMPLAS PERFILADOS PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelações e remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 08/03/2017, objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer tributos administrados pela RFB.*

*O pedido de liminar foi indeferido.*

*O r. Juízo a quo julgou parcialmente procedentes os pedidos e concedeu parcialmente a segurança para: I) declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15 de março de 2017, e II) para declarar o direito de a impetrante compensar os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir de março de 2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic desde o recolhimento. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512 do C. STF. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a impetrante, requerendo a reforma parcial do julgado, para que seja excluído o limite temporal estabelecido pela sentença apelada e compensar os recolhimentos indevidos, nos cinco anos anteriores à impetração do presente feito.*

*Apelou também a União Federal, alegando a necessidade de aguardo do trânsito em julgado da decisão exarada pelo C. STF no RE 574.706, uma vez que a possibilidade de modulação dos seus efeitos, em sede de embargos de declaração põe em risco o princípio da segurança jurídica. Sustenta, ainda, a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, requerendo, sucessivamente, a determinação da compensação das contribuições em comento apenas com tributos da mesma espécie, atendidas as condições e requisitos da lei, com análise da autoridade fiscal acerca dos valores a compensar.*

*Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Rejeitada a alegação da União, no sentido da necessidade de aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma. Des. Federal Johnsonsom di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*No mais, não assiste razão, em parte, às apelações e à remessa necessária.*

*Reconhecido o direito da apelante-impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, passa-se à análise do pedido de compensação.*

*Nesse aspecto, observo, inicialmente, que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.*

*1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.*

*4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária, exsurge de seu objeto social, consistente na extrusão e injeção de plásticos e termoplásticos, fabricação, compra, venda, importação e exportação de peças e outros, para uso na indústria e no comércio, não sendo necessária, destarte, a comprovação documental integral dos créditos, para o simples reconhecimento do direito à compensação tributária a ser efetuada perante o Fisco.*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a 08/03/2012, diante da impetração deste feito em 08/03/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria, não sendo aplicável a restrição temporal adotada na r. sentença.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele contidas, devendo ser realizada após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, para prover parcialmente os apelos e a remessa necessária, afastando a restrição temporal fixada e reconhecer o direito à compensação ou repetição de créditos tributários, a ser pleiteado diretamente na via administrativa, mediante a verificação das exigências e critérios de regularidade pelo Fisco, observando-se os critérios legais definidos ou os jurisprudenciais já pacificados, no tocante ao prazo prescricional quinquenal e as limitações à compensação, previstas no art. 26-A da Lei 11.457/2007, excluindo as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN, com a atualização dos valores pela Taxa Selic.*

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, dou parcial provimento às apelações e à remessa necessária, tida por interposta.*

*Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001402-37.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOSNACK RECANTO PETROPEN LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001402-37.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOSNACK RECANTO PETROPEN LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, **negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial.**

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 04/07/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, reconhecendo o direito da impetrante de efetuar a compensação do valor do indébito apurado após 17/03/2017 (data da publicação da ata de seu julgamento do RE 574.706), observando a prescrição quinquenal. Não houve condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001402-37.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOSNACK RECANTO PETROPEN LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 04/07/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, reconhecendo o direito da impetrante de efetuar a compensação do valor do indébito apurado após 17/03/2017 (data da publicação da ata de seu julgamento do RE 574.706), observando a prescrição quinquenal. Não houve condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença. Pleiteia, em preliminar, a suspensão do trâmite processual até o julgamento final dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR. No mérito, argumenta ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como indevida a compensação dos valores indevidamente recolhidos.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.***

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Inicialmente, rejeito o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsom di Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.*



1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (ID 4530774).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que o presente mandamus foi impetrado em 04/07/2017, o direito de a impetrante compensar o indébito deve alcançar os últimos cinco anos anteriores à impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria, e não conforme decidiu o magistrado de primeiro grau.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, provendo-se parcialmente a remessa oficial, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, exceto com as contribuições de natureza previdenciária, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001362-91.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: J.F. INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001362-91.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: J.F. INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 15/03/2017, por J.F. INDÚSTRIA DE COSMÉTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001362-91.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: J.F. INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 15/03/2017, por J.F. INDÚSTRIA DE COSMÉTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, com atualização da Taxa Selic, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS apenas do ICMS efetivamente pago, mantendo na base do PIS/COFINS tanto os créditos de ICMS nas operações anteriores quanto os valores que NÃO forem efetivamente recolhidos ao sujeito ativo do ICMS.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson de Salvo. DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johanson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL S.A.O FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONCALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos Edcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 3509098).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 15/03/2017, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Assim, há que ser reformada, em parte, a r. sentença recorrida, tão somente para excluir a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos com as contribuições sociais de natureza previdenciária, previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/90, ressalvada a via administrativa nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005055-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DIEGO DE MOURA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALISON NEVES DA SILVA - MS20981  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005055-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DIEGO DE MOURA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALISON NEVES DA SILVA - MS20981  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 2ª Vara Federal de Campo Grande que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando garantir a matrícula do impetrante no Curso de Educação Física - Licenciatura, independentemente de não ter concluído o ensino médio (ID 1885614)

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que se encontra matriculado no curso nível técnico científico do Instituto Federal do Mato Grosso do Sul, no último semestre do terceiro ano faltando apenas uma matéria para sua conclusão, que é FÍSICA IV, com previsão de término para junho de 2018; que ainda não terminou o ensino médio e que esse atraso em sua conclusão se dá devido as greves do Instituto Federal e também pelo ensino do Instituto Federal ter duração superior ao ensino comum por se tratar de nível técnico com duração de 4 anos; A Lei nº 9.394/96 (LDBE) não deve ser interpretado literalmente, podendo ser mitigada de acordo com os casos em concreto, visando compatibilizá-la com os ditames princípio lógicos que emanam dos arts. 205 e 208, V da CF, que dispõem ser dever do Estado a promoção da educação e a garantia de acesso ao nível de ensino superior.

Requer a concessão de liminar para permitir a matrícula na Universidade Federal do Mato Grosso do Sul.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, com contramínuta, vieram-me os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005055-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DIEGO DE MOURA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALISON NEVES DA SILVA - MS20981  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não tem razão a parte agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Conforme decidiu o r. Juízo de origem:*

*Não restou demonstrado, nesta análise prévia dos autos, a existência de direito líquido e certo à matrícula.*

*O impetrante pretende, antes mesmo de concluir o ensino médio, matricular-se em curso de grau superior; mas o artigo 44, II, da Lei nº 9.394/96 veda tal possibilidade, porquanto a referida norma exige dois requisitos para o ingresso de acadêmicos nos cursos superiores de graduação, in verbis:*

*Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:*

*(...)*

*II - de graduação, abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo; (...)* (grifei)

*Vê-se, com isso, que a conclusão do ensino médio não é uma mera exigência da instituição de ensino superior para a matrícula. Trata-se, na verdade, de requisito legal que, a primeira vista, não entra em conflito com o disposto no art. 205 da CF ("a educação, direito de todos e dever do Estado e da família"), ou mesmo no art. 208, V ("o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de (...) acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um). Com efeito, na mesma Carta Magna está previsto como dever do Estado a garantia de "educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade" (grifei), como se lê no art. 208, I, da CF.*

*Resta claro, portanto, que a "educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio" (art. 21, I, da LDB) é obrigatória entre os 4 e 17 anos de idade, de modo que o ingresso no ensino superior sem a conclusão da educação básica, a priori, antes de atender a dispositivo constitucional, vai de encontro ao que o constituinte disciplinou.*

*Saliento, para fins de elucidação da questão posta, que o fato de o ensino técnico do IFMS – atualmente cursado pelo impetrante – ter duração superior ao do ensino médio convencional, em nada descaracteriza a exigibilidade da regra legal acima descrita (art. 44, II, da Lei nº 9.394/96). Ao se inscrever em tal curso, o impetrante, ao que tudo indica, tomou conhecimento de que a conclusão do ensino médio, no seu caso, se daria em maior lapso temporal, tendo amuído expressamente ao se matricular no curso.*

*Ademais, em se tratando de estudante maior de 18 anos aprovado no ENEM, poderia, se preenchidos os requisitos legais, requerer a certificação, nos termos da Portaria nº 179, de 28 de abril de 2014, do INEP, o que aparentemente não fez. Outrossim, não restou demonstrada, de plano, como se exige em sede mandamental, a ocorrência de greve no IFMS, a corroborar as alegações iniciais no sentido de que houve atraso justificável de sua parte na conclusão do curso.*

*Destarte, a negativa da IES em efetuar a matrícula do impetrante sem que este comprove ter concluído o ensino médio não me parece, a priori, ilegal ou abusiva, pois, na verdade, nada mais é do que a estrita observância da regra legal (ID Num. 1885614 - Pág. 3)*

*De fato, de acordo com a exigência da Lei nº 9.394/1996, em seu art. 44, II, a educação superior abrange cursos de graduação abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo. A aprovação em vestibular é um dos requisitos, assim como a conclusão do ensino médio.*

*No caso, o agravante afirma que ainda não concluiu o ensino médio, "faltando uma matéria para sua conclusão", de modo que não preenchido o requisito exigido na legislação acima.*

*A não conclusão do ensino médio por circunstâncias alheias à vontade do agravante não ficou comprovada nos autos.*

*Vejam-se a respeito os seguintes precedentes:*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ENSINO MÉDIO INCOMPLETO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado em 2/8/2016 por JÉSSICA PEDRO FRANCISCO em face da REITORA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS, a fim de que seja determinada a efetivação de sua matrícula no curso de Licenciatura em Letras, com ênfase em Libras. Afirma que é portadora de deficiência auditiva bilateral (surdez), e que em 3/7/2016 participou de processo seletivo vestibular para ingresso no curso de Letras, com ênfase em Libras, oferecido pela UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS, sendo que, devidamente aprovada, teve indeferido seu pedido de matrícula sob a alegação de que não tinha concluído o ensino médio. 2. Na hipótese dos autos, a pretensão mandamental encontra óbice na inadequação da situação da impetrante em relação ao disposto no artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.394/96, que elege a conclusão do ensino médio como condição de acesso à graduação. Além disso, a recorrente não logrou êxito no atendimento de todos os requisitos exigidos no edital, de caráter vinculante, não cabendo ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções. 3. Consoante informação prestada pelo Centro Estadual de Educação de Jovens e Adultos de Dourados - CEEJA/MS, a impetrante concluiu menos da metade das matérias que compõem a grade curricular do ensino médio. Ainda, consoante esclarecido pela autoridade impetrada, o lapso de 3 (três) anos ocorreu apenas no último processo seletivo, tendo em vista a dificuldade de encontrar intérpretes para atender a demanda, sendo que tal dificuldade foi superada e a previsão é de que os vestibulares para Letras-Libras ocorram anualmente. De fato. Em consulta à internet, constata-se que após o exame vestibular decorrido nos presentes autos, realizado no ano de 2016, sobreveio o Edital nº 11, de 25/9/2017 (processo seletivo vestibular Letras Libras da UFGD), com prova agendada para 3/12/2017. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 310238 - 0011416-17.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2017; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588769 - 0017468-93.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 358423 - 0001618-75.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2036212 - 0006979-35.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016. 5. Apelação desprovida.*

*(Ap 00032300820164036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)*

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ENEM. APROVAÇÃO. MATRÍCULA RECUSADA. NÃO CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. REQUISITO ETÁRIO NÃO PREENCHIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Muito embora o direito à educação seja assegurado constitucionalmente, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional prevê regras claras para o ingresso no curso de graduação, quais sejam: a classificação em processo seletivo e a conclusão em ensino médio, conforme dispõe o artigo 44, da Lei nº 9.394/1996. 2. A mera aprovação no vestibular não é suficiente para garantir o direito à matrícula, quando o candidato não preencher os demais requisitos legais. 3. In casu, conquanto o apelante tenha sido aprovado no ENEM, não logrou êxito, à época, em preencher os requisitos necessários para o ingresso em curso superior; uma vez que não havia concluído o 3º ano do Ensino Médio, nem completado 18 anos de idade. 5. Forçoso concluir que a apelante também não faz jus à pretendida reserva de vagas para o ano subsequente. 6. Apelação desprovida.

(AC 00069793520134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

AÇÃO ORDINÁRIA - ENSINO SUPERIOR - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO QUE ATESTE A CONCLUSÃO DO 2º GRAU. LEGALIDADE. 1. Ausência de ilegalidade na conduta da instituição de ensino que exige para a matrícula em curso superior documento que comprove a conclusão do 2º grau, nos termos do art. 44 da Lei n. 9.394/96. 2. Os documentos apresentados pela impetrante comprovam que ela ainda não havia concluído o ensino médio quando efetuou sua matrícula em curso de graduação. 3. Apelação desprovida.

(AC 00133251120134036000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

ADMINISTRATIVO. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR INDEPENDENTEMENTE DA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da autonomia didático-científica, assegurada no artigo 207 da Constituição Federal, as instituições de ensino superior têm competência para estabelecer as normas relativas ao bom funcionamento da universidade, dispondo sobre a administração da instituição, os critérios de ingresso e conclusão de curso sem, contudo, afastar-se das normas estabelecidas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. 2. O art. 44 da Lei nº 9.394/1996 exige, para ingresso no curso de graduação, a classificação em processo seletivo e a conclusão do ensino médio ou equivalente. 3. De acordo com a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, não basta aprovação no vestibular para que o candidato tenha direito à matrícula, não se mostrando ilegal a exigência da apresentação do referido documento, a ser aferido por ocasião do ingresso do aluno na instituição de ensino superior. 4. Ressalte-se não se tratar de hipótese de atraso na expedição do documento de comprovação de conclusão do ensino médio por circunstâncias alheias à vontade do impetrante. 5. Sentença denegatória mantida.

(AMS 00001648820144036002, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CURSO DE GRADUAÇÃO. ENSINO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO. REQUISITO LEGAL NÃO PREENCHIDO. MATRÍCULA. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com a exigência da Lei nº 9.394/1996, em seu art. 44, II, a educação superior abrange cursos de graduação abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo. A aprovação em vestibular é um dos requisitos, assim como a conclusão do ensino médio.
2. No caso, o agravante afirma que ainda não concluiu o ensino médio, "faltando uma matéria para sua conclusão", de modo que não preenchido o requisito exigido na legislação acima.
3. A não conclusão do ensino médio por circunstâncias alheias à vontade do agravante não ficou comprovada nos autos.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001512-17.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIANO & GUIMARAES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEDA DE MORAES OZUNA HIGA - MS14019-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A, AIRES GONCALVES - MS1342-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001512-17.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIANO & GUIMARAES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEDA DE MORAES OZUNA HIGA - MS14019-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A, AIRES GONCALVES - MS1342-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, **negou provimento à apelação.**

Apelação em ação de rito ordinário, ajuizada para ver declarado o direito de ter excluído o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins no ano-calendário de 2014, período no qual apurou resultado pelo lucro real, bem como de restituir os valores indevidamente recolhidos e este título, atualizados pela taxa Selic. O r. juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando a ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 85, § 3º, I, do CPC. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Preteende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001512-17.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MARIANO & GUIMARAES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LEDA DE MORAES OZUNA HIGA - MS14019-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A, AIRES GONCALVES - MS1342-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada para ver declarado o direito de ter excluído o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins no ano-calendário de 2014, período no qual apurou resultado pelo lucro real, bem como de restituir os valores indevidamente recolhidos e este título, atualizados pela taxa Selic.*

*O r. juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando a ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 85, § 3º, I, do CPC. Sentença não submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal para pleitear e reforma da r. sentença.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à União Federal.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, no ano-calendário de 2014, necessária a análise do pedido de restituição formulado.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos do ajuizamento, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da restituição cabem ao Fisco.*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroida pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação.*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*.
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010373-23.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT - SP317033-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010373-23.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT - SP317033-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em sede de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento do direito à emissão de novo passaporte no prazo estabelecido pela IN nº 003/08-DG/DPF.

O pedido liminar foi parcialmente deferido para determinar que a autoridade coatora realizasse a confecção, expedição e entrega do passaporte, ainda que de emergência, em nome da parte impetrante.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento do reexame necessário, diante da entrega do passaporte e exaurimento do objeto da ação.

É o relatório.



---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010373-23.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREW LAFACE LABATUT - SP317033-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

A parte impetrante realizou pedido administrativo de renovação de passaporte. Não obstante, foi surpreendida pela informação de que a Polícia Federal determinou a suspensão da confecção de passaportes, sem qualquer previsão acerca de prazos para entrega do documento requerido.

Ocorre que a parte impetrante já possuía viagem agendada, necessitando da emissão do documento dentro do prazo determinado pela legislação de regência.

Neste sentido, importante destacar a Instrução Normativa nº 03/2008 – DG/DPF:

*Art. 19. O passaporte confeccionado será entregue ao titular, pessoalmente, no posto de expedição de passaportes do DPF, em até seis dias úteis após o atendimento, mediante conferência biométrica.*

Conforme análise dos autos verifica-se que a parte impetrante foi atendida administrativamente, gerando justa expectativa de emissão do passaporte dentro do prazo previsto pela Administração.

Ademais, a não emissão de passaporte viola o princípio da eficiência e da continuidade do serviço público, que não pode ser interrompido.

Deve, também, ser respeitado o direito da parte impetrante à locomoção, visto que a parte administrada atendeu todos os requisitos previstos em lei para regular emissão de passaporte, não podendo ser impedida de realizar viagem já agendada.

Em face do exposto, nego provimento à remessa oficial.

---

### EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. DIREITO À LOCOMOÇÃO. SERVIÇO PÚBLICO, EFICIÊNCIA. PRAZO ADMINISTRATIVO. JUSTA EXPECTATIVA. REMESSA NECESSÁRIA. IMPROVIDA.

1. A parte impetrante realizou pedido administrativo de renovação de passaporte. Não obstante, foi surpreendida pela informação de que a Polícia Federal determinou a suspensão da confecção de passaportes, sem qualquer previsão acerca de prazos para entrega dos documentos requeridos.
2. Conforme análise dos autos verifica-se que a parte impetrante foi atendida administrativamente, gerando justa expectativa de emissão do novo passaporte dentro do prazo previsto pela Administração.
3. Ademais, a não emissão de passaporte viola o princípio da eficiência e da continuidade do serviço público, que não pode ser interrompido.
4. Deve, também, ser respeitado o direito da parte impetrante à locomoção, visto que a parte administrada atendeu todos os requisitos previstos em lei para regular emissão de passaporte, não podendo ser impedida de realizar viagem já agendada.
5. Remessa necessária improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023321-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA., ATACADAO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023321-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA., ATACADAO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DE FISCALIZAÇÃO (DEFIS) EM SÃO PAULO/SP, DELEGADO CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO DE COMÉRCIO EXTERIOR EM SÃO PAULO - DELEX, PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 2ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança com o objetivo de se apropriar, em sua escrita fiscal, dos créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições para revenda de produtos inseridos no regime de alíquotas concentradas para os fatos geradores de novembro de 2017 e futuros, impedindo-se a glosa destes créditos pelas DD. Autoridades Coatoras e a exigência do PIS/COFINS, indeferiu o pedido de liminar (ID Num. 3368239 do MS 5022989-30.2017.4.03.6100)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que há precedentes recentes do E. Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconhecendo o direito à manutenção de créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições para revenda de produtos inseridos no regime monofásico, tendo em vista a aplicação da sistemática não cumulativa e o disposto no artigo 17 da Lei nº 11.033/2004, que expressamente prevê a manutenção pelo vendedor atacadista/varejista dos créditos de PIS e COFINS vinculados às vendas dos produtos vendidos com suspensão, isenção, alíquota zero (regime monofásico) ou não incidência dessas contribuições; que diversos dos produtos adquiridos estão sujeitos ao regime de alíquotas concentradas de PIS e COFINS, conforme indicado nas listas exemplificativas e nas notas fiscais; que, embora a redação original das Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03 apresentasse determinação expressa no sentido de que as receitas decorrentes da comercialização de produtos inseridos no regime monofásico estavam excluídas da sistemática não cumulativa, em 2004 esse cenário foi substancialmente alterado, com a entrada em vigor da Lei nº 10.865/04, com a inclusão dos produtos sujeitos ao regime monofásico do PIS e da COFINS na sistemática não cumulativa dessas contribuições.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

Com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

O MPF se manifestou pelo não provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023321-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA., ATACADAO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Pela sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.*

*A este respeito, cumpre ressaltar que o sistema da não-cumulatividade do PIS e da Cofins difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto, da base de cálculo das contribuições, de determinados encargos, tais como bens adquiridos para revenda, alugueis de prédios, máquinas e equipamentos, energia elétrica, dentre outros.*

*No entanto, as Leis nºs 9.990/2000, 10.147/2000 e 10.485/2002, entre outras, que não foram revogadas pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, estabeleceram o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e Cofins devidas para vários setores, tais como os concernentes a combustíveis, medicamentos e produtos de higiene pessoal, automotivo, dentro outros, de forma que o recolhimento dessas contribuições tornou-se concentrado.*

*Sendo assim, verificado, na espécie, o regime monofásico de tributação, é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos.*

*Sobre o assunto, o seguinte precedente do STF:*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. REVENDA COM ALÍQUOTA ZERO. CREDITAMENTO. A CUMULATIVIDADE PRESSUPÕE A SOBREPosição DE INCIDÊNCIAS TRIBUTÁRIAS. LEIS Nº 10.637/2002, 10.833/2003 E 11.033/2004. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Não há que se falar em ofensa ao princípio da não-cumulatividade quando a tributação se dá de forma monofásica, pois a existência do fenômeno cumulativo pressupõe a sobreposição de incidências tributárias. Precedente: RE 258.470, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ de 12/5/2000. 2. O aproveitamento de créditos relativos à revenda de veículos e autopeças adquiridos com a incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS sob o regime monofásico encerra discussão de índole infraconstitucional, de forma que eventual ofensa à Constituição seria meramente reflexa. Precedentes: RE 709.352-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJ de 11/6/2014; e RE 738.521-Agr, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJ de 4/12/2013. 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO-CUMULATIVIDADE - COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS NOVOS - SISTEMA MONOFÁSICO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - LEIS 10.637/02, 10.833/03 E 11.033/04 - APELAÇÃO IMPROVIDA." 4. Agravo regimental DESPROVIDO.*

*(RE-Agr 762892, LUIZ FUX, STF, j. 24/3/2015, DJ 15/04/2015)*

*Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações, melhor sorte não assiste à agravante.*

*Isso porque, tal legislação é aplicável tão somente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).*

*Com efeito, tratando-se de benefício fiscal específico para as hipóteses do REPORTE, este não é extensível aos demais contribuintes de PIS e COFINS, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.*

*A este respeito, trago à colação os seguintes julgados:*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PIS - COFINS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE - INTERPRETAÇÃO LITERAL - ISONOMIA - PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL SUFICIENTE - NULIDADE - INEXISTÊNCIA.*

- 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.*
- 2. A Constituição Federal remeteu à lei a disciplina da não-cumulatividade das contribuições do PIS e da COFINS, nos termos do art. 195, § 12 da CF/88.*
- 3. A incidência monofásica, em princípio, é incompatível com a técnica do creditamento, cuja razão é evitar a incidência em cascata do tributo ou a cumulatividade tributária.*
- 4. Para a criação e extensão de benefício fiscal o sistema normativo exige lei específica (cf. art. 150, § 6º da CF/88) e veda interpretação extensiva (cf. art. 111 do CTN), de modo que benefício concedido aos contribuintes integrantes de regime especial de tributação (REPORTE) não se estende aos demais contribuintes do PIS e da COFINS sem lei que autorize (destaque).*
- 5. A concessão de benefício fiscal por interpretação normativa, além de ofender a Súmula 339/STF, implica em violação ao princípio da isonomia, posto que os contribuintes sujeitos ao regime monofásico não se submetem à mesma carga tributária que os contribuintes sujeitos ao regime de incidência plurifásica.*
- 6. Recurso especial não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, REsp 1140723, DJe 22/09/2010)*

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Dispõem o art. 195, §12 da Constituição Federal, bem assim as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 sobre a sistemática da não-cumulatividade para as contribuições PIS e COFINS.*
- 2. Contudo, no caso de veículos, peças e acessórios comercializados pela impetrante, a Lei nº 10.485/2002, que não foi revogada pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, estabeleceu o regime de tributação monofásica do PIS e da COFINS, concentrando a cobrança do tributo em uma única etapa do ciclo econômico, por meio da aplicação de uma "alíquota concentrada", e desonerando as demais etapas com a atribuição de alíquota zero.*
- 3. Verificado na espécie o regime monofásico de tributação, é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos, ou seja, incidências múltiplas ao longo do ciclo econômico.*
- 4. Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual "as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", há que se ressaltar ser tal legislação aplicável especificamente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).*
- 5. Destarte, tratando-se de benefício fiscal específico para as hipóteses do REPORTE, este não é extensível aos demais contribuintes de PIS e COFINS, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.*
- 6. Agravo Improvido.*

*(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AMS 2008.61.00.025834-9, DJ 09/03/2012)*

*APELAÇÃO - DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI Nº 11.033/2004, ARTIGO 17 - PIS E COFINS - DIREITO AO CREDITAMENTO EM REGIME NÃO CUMULATIVO SUJEITO A INCIDÊNCIA MONOFÁSICA.*

1- A Lei nº 10.485/2002 (DOU 22.12.2000) estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras de veículos automotores e autopeças especificados, estabelecendo alíquota mais elevada para esta etapa de comercialização (artigos 1º e 3º, II), de outro lado estabelecendo que "são reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelo comerciante atacadista ou varejista (artigo 3º, § 2º).

2- O regime de não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS foi previsto pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, sendo que a Lei nº 10.865/04 introduziu alteração no citado regime (nos artigos 3º, inciso I, alínea "b", das referidas leis), vedando a possibilidade de creditamento nas operações com máquinas e veículos automotores previstas no artigo 1º da Lei nº 10.485/02 e com autopeças previstas no inciso II, do artigo 3º, da mesma lei (destaquei).

3- Precedente dos Tribunais Regionais Federais no sentido de não haver direito ao creditamento: TRF QUINTA REGIÃO, AMS 20068100022741, Quarta Turma, DJ 02/10/2007, Relator(a) Des. Federal Margarida Cantarelli., AC 200871020023264, MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, 11/05/2010, AC 200871000245723, CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 03/03/2010; AMS 200684000043040, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, 21/12/2009.

4- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazarano Neto, AMS 315050, DJF3 26/01/2011)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS NºS 10.637/2002, 10.833/2003, 10.865/2004, 11.033/2004 E 11.116/2005. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. § 12 DO ART. 195, DA CF. CREDITAMENTO. EMPRESA SUJEITA AO REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A vedação ao creditamento do PIS/ COFINS quando se tratar de empresa sujeita ao regime de incidência monofásica, não descumpra o comando do § 12, do art. 195, da Constituição Federal. De reverso, é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento dos setores de atividade econômica para os quais autorizar-se-ia a não cumulatividade para as referidas contribuições. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC nº 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário.

2. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento à não cumulatividade da contribuição, posto que a matéria restringe-se aos impostos residuais (CF: art. 154, I), limitando-se a referência do § 4º do art. 195 da lei maior ao veículo legislativo da lei complementar (ADIMC 1.432-2 - L.C. 84/96, Voto do Ministro Néri da Silveira), dispensável no caso, posto que a instituição opera-se no bojo da própria lei maior; conduta esta que não tem foros de novidade diante do que se vê no ADCT, art's. 72, V e §§ 2º e 3º c.c. 73.

3. Ademais, eventual mácula neste âmbito, de resto não vislumbrada, não conduziria à extensão à impetrante do benefício volvido à não-cumulatividade, caso a ela não fizesse jus, ou da utilização de alíquotas idênticas às praticadas na aquisição de matérias-primas cujo produto final é tributado à alíquota zero, pois o Poder Judiciário somente age como legislador negativo (Representação 1.456-7/DF, in RTJ 127/789).

4. Ao editar a Lei nº 10.865/2004, que deu nova redação ao art. 3º das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, o legislador não fugiu do comando previsto no § 12, do art. 195, da CF, estabelecendo os critérios em que deveria se dar a realização da não cumulatividade, que, no caso, tem contornos próprios e não necessariamente idênticos à do IPI e ICMS.

5. No caso das empresas que se sujeitam ao regime de incidência monofásica, portanto, não se poderia cogitar de direito ao creditamento pretendido, já que a alíquota zero na saída do produto decorre da lógica da própria sistemática, caracterizando-se como benefício fiscal concedido pelo legislador.

6. Esta tributação busca fazer incidir a carga de PIS e COFINS no produtor ou importador, que passaram a assumir um aumento, atribuindo-se alíquota zero aos demais elos do ciclo de venda do produto. Se fosse concedido o creditamento, restaria anulado tal aumento em prejuízo da receita pública, pois o tributo então recolhido pelos fabricantes ou importadores seria apropriado pelos revendedores. Por certo que não é esta a vontade do legislador.

7. Ademais, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.116/2005, ficou expressamente consignado que a apuração dos créditos das aludidas contribuições deve se realizar com estrita observância ao disposto no art. 3º das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003 e alínea "b" do inciso I, desses últimos dispositivos, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004.

8. Precedentes desta E. Corte e do TRF/5ª Região.

9. Apelo da impetrante a que se nega provimento".

(TRF3, 3ª Turma, Juiz Fed. Com. Rel. Roberto Jeuken, AMS 315755, DJF3 06/04/2010).

Os precedentes do STJ citados na petição de agravo não são vinculantes, razão pela qual mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. REGIME MONOFÁSICO DE TRIBUTAÇÃO. INVIABILIDADE DE CREDITAMENTO.

1. Pela sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime de não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

2. As Leis nºs 9.990/2000, 10.147/2000 e 10.485/2002, entre outras, que não foram revogadas pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, estabeleceram o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e Cofins devidas para vários setores, tais como os concernentes a combustíveis, medicamentos e produtos de higiene pessoal, automotivo, dentre outros, de forma que o recolhimento dessas contribuições tornou-se concentrado.

3. Na espécie, verificado o regime monofásico de tributação, é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos.

4. O creditamento previsto no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações, é aplicável tão somente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).

5. Tratando-se de benefício fiscal específico para as hipóteses do REPORTE, este não é extensivo aos demais contribuintes de PIS e COFINS, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional. Precedentes.

6. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006404-82.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: DEBORAH ORPHEO VALIANTE FANTUCI  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006404-82.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: DEBORAH ORPHEO VALIANTE FANTUCI  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em sede de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando assegurar o direito à emissão de passaporte de infante, mediante o reconhecimento da representação legal de sua irmã, detentora de guarda judicial.

O pedido liminar foi deferido, *determinar à Autoridade Impetrada que reconheça o poder de representação legal da Impetrante para fins de requerer a expedição de passaporte em nome da menor sob sua guarda, Daiany Santana Valiante.*

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006404-82.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: DEBORAH ORPHEO VALIANTE FANTUCI  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

A parte impetrante realizou pedido administrativo de emissão de passaporte de sua irmã, menor de idade. Não obstante, foi surpreendida pela negativa do pleito, sob alegação de que somente os genitores da criança teriam poderes de representação legal junto à Polícia Federal.

Afirma que detêm a guarda judicial da irmã, nos termos proferidos nos autos do processo nº 0011393-75.2008.8.26.0604, que tramitou perante a Segunda Vara Cível da comarca de Sumaré. Ademais, o pai da infante já faleceu, ao passo que a genitora se encontra em lugar incerto e não sabido.

Portanto, diante da situação fática e dos documentos apresentados, correta a r. sentença ao afirmar devido o reconhecimento do direito de representação da Impetrante para o pedido de obtenção do passaporte à sua irmã, sob sua guarda judicial, após o óbito de seu genitor, conforme reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, de modo que, em não havendo qualquer outra irregularidade, a negativa de obtenção do documento de viagem caracterizaria violação ao direito fundamental individual de liberdade de locomoção assegurado pela Constituição da República (art. 5º, XV).

Em face do exposto, nego provimento à remessa oficial.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. INFANTE. GUARDA JUDICIAL. REPRESENTAÇÃO LEGAL RECONHECIDA.

1. A parte impetrante realizou pedido administrativo de emissão de passaporte de sua irmã, menor de idade. Não obstante, foi surpreendida pela negativa do pleito, sob alegação de que somente os genitores da criança teriam poderes de representação legal junto à Polícia Federal.
2. A firma que detém a guarda judicial da irmã, nos termos proferidos nos autos do processo nº 0011393-75.2008.8.26.0604, que tramitou perante a Segunda Vara Cível da comarca de Sumaré. Ademais, o pai da infante já faleceu, ao passo que a genitora se encontra em lugar incerto e não sabido.
3. Portanto, diante da situação fática e dos documentos apresentados, correta a r. sentença ao afirmar devido o reconhecimento do direito de representação da Impetrante para o pedido de obtenção do passaporte à sua irmã, sob sua guarda judicial, após o óbito de seu genitor, conforme reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, de modo que, em não havendo qualquer outra irregularidade, a negativa de obtenção do documento de viagem caracterizaria violação ao direito fundamental individual de liberdade de locomoção assegurado pela Constituição da República (art. 5º, XV).
4. Remessa necessária improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013344-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: R DAS LEAL NETO - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL CAMARGO DOS SANTOS LEITE - SP305884-A, DANIEL DOS REIS MACHADO - SP212224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013344-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: R DAS LEAL NETO - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL CAMARGO DOS SANTOS LEITE - SP305884-A, DANIEL DOS REIS MACHADO - SP212224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança, objetivando a reinclusão da impetrante no regime do Simples Nacional.

Alega a agravante, em síntese, que realizou acordo de parcelamento com a Receita Federal do Brasil no início de janeiro de 2019; que, por equivocada informação, a data de 28/02/2019 não era a de vencimento do pagamento da GPS parcelada, mas sim o dia 11/02/2019; que a empresa foi indeferida pela opção do Simples Nacional por inadimplemento de INSS aderido ao parcelamento, em ato abusivamente ilegal. Requer o provimento do recurso, para que possa manter a tributação do Simples Nacional, com efeitos retroativos a janeiro de 2019.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo o improvemento do agravo de instrumento.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

**VOTO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Taubaté que, em mandado de segurança objetivando a reinclusão no regime do Simples Nacional, indeferiu o pedido de liminar.*

*Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que realizou acordo de parcelamento com a Receita Federal do Brasil no início de janeiro de 2019; que, por equivocada informação, a data de 28/02/2019 não era a de vencimento do pagamento da GPS parcelada, mas sim o dia 11/02/2019; que a empresa foi indeferida pela opção do Simples Nacional por inadimplemento de INSS aderido ao parcelamento, em ato abusivamente ilegal.*

*Requer "a concessão de LIMINAR para permitir que a Agravante mantenha a sua forma de tributação no Simples Nacional com efeitos retroativos de janeiro de 2019" (ID Num. 65423789 - Pág. 17)*

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Pretende a agravante a sua manutenção no Simples Nacional.*

*Consta dos autos originários a informação no sentido de que houve indeferimento da opção pelo Simples Nacional, conforme a seguinte justificativa:*

*A pessoa jurídica acima identificada incorreu na(s) seguinte(s) situação(ões) que impediu(ram) a opção pelo Simples Nacional:*

*- Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não está suspensa. Fundamentação legal: Lei Complementar n. 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.*

*Débitos previdenciários:*

*Lista de Débitos (saldo devedor consolidado, isto é, com os acréscimos legais):*

*1) Débitos sob Processo*

*Número Debcd: 155378716*

*Valor INSS: R\$ 7.262,02 (ID 15946262 dos autos originários)*

*O débito em referência (Debcd n. 155378716) foi incluído no Parcelamento Simplificado Previdenciário – DIPAR – INTERNET, protocolado no dia 9/1/2019, a ser pago em 14 prestações mensais (IDs 15945695 e 15946255 dos autos originários)*

*Consta, ainda, cópia da "Autorização para Débito Automático em conta-corrente – Parcelamento Simplificado Previdenciário – INTERNET", quantidade de prestações para débito em conta: 13 (ID 15945670 dos autos originários)*

*A agravante informa que, por equívoco, não pagou a primeira parcela do referido parcelamento, vencida em 11/1/2019, pois a autorização de débito automático indicava como data de vencimento da parcela a data de 25/02/2019.*

*Como bem observou a R. decisão agravada:*

*No caso em comento, verifico que a parcela inadimplida realmente não estava abarcada pela autorização de débito automático (ID 15945670).*

*O parcelamento formalizado em 09/01/2019 contemplou no total 14 (quatorze) parcelas (ID 15946255). Todavia, a autorização de débito automático abarcava apenas 13 parcelas, conforme indicação do Item 6 "quantidade de prestações para débito em conta", sendo que o Item 7 "Vencimento 1ª Prest. a ser debitada" indica a data de 28/02/2019.*

*Nesse passo, resta claro que não houve equívoco de preenchimento de data de vencimento da parcela na autorização de débito automático, mas sim equívoco da própria impetrante ao interpretar as regras do parcelamento aderido.*

*Em exame preambular da questão, não verifico ilegalidade no ato da autoridade impetrada em indeferir o pedido de parcelamento com base no não pagamento da primeira parcela.*

*Isso porque, conforme art. 11 da Lei n. 10.522/2002, que regulamenta o parcelamento DIPAR, a formalização do parcelamento está condicionada ao prévio pagamento da primeira prestação. Assim, a falta de pagamento da primeira parcela tem como consequência a não formalização do referido parcelamento.*

*Tal informação consta do endereço eletrônico da Receita Federal (<http://receita.economia.gov.br/orientacao/tributaria/pagamentos-e-parcelamentos/parcelamentos/parcelamento-simplificado-previdenciario-acesso-via-portal-e-cac-1/orientacoes-gerais-para-o-parcelamento-simplificado-de-debitos-previdenciarios>):*

*No ato da confirmação da solicitação de parcelamento, o sistema emitirá a Guia de Recolhimento da Previdência Social (GPS) referente à primeira parcela. É importante que o contribuinte atente para a data de vencimento dessa GPS, pois o pagamento após essa data gerará o indeferimento automático do pedido de parcelamento.*

*O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência.*

*Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis.*

*A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte:*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PERT. RECURSO DESPROVIDO.**

*- O contribuinte, ao aderir ao PERT, se submete às regras do parcelamento, nos termos do artigo 155-A do CTN.*

*- Tanto a medida provisória como a portaria acima transcritas dispõem expressamente que o deferimento do pedido de adesão ao PERT está condicionado ao pagamento tempestivo da primeira parcela.*

*- Verifica-se que a parte agravante não logrou êxito em comprovar o pagamento do valor à vista ou da primeira prestação, com vistas a demonstrar o deferimento do pedido de adesão ao parcelamento, afastando a possibilidade de suspensão do débito tributário, bem como de levantamento da penhora efetuada.*

*- Não restou comprovada a plausibilidade do direito alegado pela recorrente.*

*- Agravo de Instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023698-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 15/02/2019, Intimação via sistema DATA: 19/02/2019)*

*A exclusão do Sistema Simples decorre do fato de a contribuinte possuir débito com o INSS, sem que a exigibilidade esteja suspensa, conforme art. 17, in. V, da Lei n. 123/2006.*

*Mantenho a eficácia da decisão agravada.*

*Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).*

*Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.*

*Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.*

*Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.*

*Intimem-se.*

Assim, o pagamento extemporâneo da primeira prestação do Parcelamento Simplificado Previdenciário, por equívoco da agravante-impetrante, configurou seu inadimplemento perante o INSS.

123/2006. E a existência de tais débitos, sem a suspensão da exigibilidade, causou a exclusão da contribuinte do SIMPLES NACIONAL e a impossibilidade de sua reinclusão, nos termos do art. 17, inc. V, da Lei

Dessa forma, a r. decisão agravada deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SIMPLES NACIONAL. REINCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NO PAGAMENTO DA PRIMEIRA PARCELA. INADIMPLÊNCIA. ART. 17, INC. V, LEI 123/2006.

1. O pagamento extemporâneo da primeira prestação do Parcelamento Simplificado Previdenciário, por equívoco da agravante-impetrante, configurou seu inadimplemento perante o INSS.
2. A existência de tais débitos, sem a suspensão da exigibilidade, causou a exclusão da contribuinte do SISTEMA SIMPLES e a impossibilidade de sua reinclusão, nos termos do art. 17, inc. V, da Lei 123/2006.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000332-16.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: LIVIA SANCHES BEVILACQUA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000332-16.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: LIVIA SANCHES BEVILACQUA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em sede de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento do direito à emissão de novo passaporte mediante a apresentação de certidão de inexistência de pendências eleitorais, emitida por Cartório Eleitoral competente.

O pedido liminar foi deferido, para determinar-lhe o recebimento da certidão extraída do Cartório Eleitoral como comprovante de inexistência de pendências eleitorais, e expedição de passaporte à impetrante, se tais pendências fossem as únicas existentes.

O r. Juízo a quo concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.



---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000332-16.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA: LIVIA SANCHES BEVILACQUA  
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

A parte impetrante realizou pedido administrativo de novo passaporte. Não obstante, foi surpreendida pela negativa de emissão, diante da falta da certidão de quitação eleitoral, nos moldes do art. 20, IV, DO Decreto nº 5.987/2.006).

Afirma a impetrante que apresentou certidão extraída junto ao Cartório Eleitoral, informando a inexistência de pendências junto à Justiça Eleitoral.

No caso em voga, a impetrante completou 18 anos de idade em data recente ao pedido administrativo, no entanto, não pode realizar o alistamento diante da proximidade com eleições municipais, conforme o disposto no artigo 91 da Lei nº 9.504/1997.

Assim, diante da impossibilidade legal de proceder ao registro restou incontroverso que não há dívida eleitoral da impetrante, visto que estava legalmente impedida de realizar sua única obrigação eleitoral.

Portanto, correta a r. sentença ao afirmar que *a certidão fornecida pelo Cartório Eleitoral comprova a tentativa de inscrição e o impedimento legal momentâneo*, tratando-se de documento suficiente para comprovação requerida pela Polícia Federal.

Em face do exposto, nego provimento à remessa oficial.

---

### EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. CERTIDÃO DE QUITAÇÃO ELEITORAL. DOCUMENTO EQUIVALENTE EMITIDO POR ÓRGÃO COMPETENTE. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.

1. A parte impetrante realizou pedido administrativo de novo passaporte. Não obstante, foi surpreendida pela negativa de emissão, diante da falta da certidão de quitação eleitoral, nos moldes do art. 20, IV, DO Decreto nº 5.987/2.006).

2. No caso em voga, a impetrante completou 18 anos de idade em data recente ao pedido administrativo, no entanto, não pode realizar o alistamento diante da proximidade com eleições municipais, conforme o disposto no artigo 91 da Lei nº 9.504/1997.

3. Assim, diante da impossibilidade legal de proceder ao registro restou incontroverso que não há dívida eleitoral da impetrante, visto que estava legalmente impedida de realizar sua única obrigação eleitoral.

4. Portanto, correta a r. sentença ao afirmar que *a certidão fornecida pelo Cartório Eleitoral comprova a tentativa de inscrição e o impedimento legal momentâneo*, tratando-se de documento suficiente para comprovação requerida pela Polícia Federal.

5. Remessa necessária improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-65.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000103-65.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Unimed Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico Ltda. ao v. acórdão, que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de não se sujeitar à exigência do PIS sobre a Folha de Salários nos termos em que imposto pela Instrução Normativa SRF nº 247/2002 e pelo Decreto n. 4.524/2002, quando se utilizar de deduções outras (inclusive sobras, a teor da Lei n. 10.676/2002) que não somente aquelas previstas no art. 13 da MP n. 1858/99 (atualmente MP n. 2.158-35/2001).

O v. acórdão foi assimamentado:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. INCIDÊNCIA SOBRE BASES DE CÁLCULO DIVERSAS. FOLHAS DE SALÁRIOS E FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO FORMAL OU MATERIAL.**

*1. In casu, cinge-se a controvérsia em definir se a impetrante, UNIMED de Bebedouro - Cooperativa de Trabalho Médico, deve se submeter à incidência do PIS exclusivamente sobre sua folha de salários, ou se deve ser tributada, também, sobre o seu faturamento.*

*2. A Lei Complementar nº 07/70, em seu art. 3º, § 4º, previu que estas entidades seriam contribuintes do PIS na forma da lei.*

*3. Referida lei não foi publicada, em seu lugar, temos o Decreto-lei nº 2.303/86, que dispôs que o recolhimento se daria à alíquota de 1% (um por cento) incidente sobre a folha de salários, bem como os Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88, declarados inconstitucionais por decisão do Supremo Tribunal quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09.10.95 do Senado Federal.*

*4. Como a Resolução nº 174/71 do Conselho Monetário Nacional não teve o condão de fazer as vezes da lei ordinária não publicada, tendo em vista o princípio da legalidade tributária, somente com a edição da MP nº 1.212/95, respeitada a anterioridade nonagesimal, convertida na Lei nº 9.715/98, a contribuição ao PIS passou a ser exigível, expressamente, sobre a folha de pagamento mensal e em relação às receitas decorrentes de operações praticadas com não associados.*

*5. Muito embora a Medida Provisória nº 1.858-6/99 tenha revogado o inciso II do art. 2º da Lei nº 9.715/98, não afastou a incidência da contribuição ao PIS sobre a folha de salários das sociedades cooperativas, na medida em que permaneceu em vigor o § 1º do art. 2º da referida lei, o qual fundamenta a exigência do recolhimento da exação questionada pela apelante.*

*6. A corroborar tal entendimento, em dezembro de 1.999, adveio a Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, cujo teor expressamente se refere à exigibilidade da citada contribuição às cooperativas, conforme art. 13 c/c art. 15, § 2º, I.*

*7. Posteriormente, além das exclusões previstas no art. 15 da MP nº 2.158-35/2001, a MP nº 101/2002 convertida na Lei nº 10.676/2003, em seu art. 1º, acrescentou como hipótese de exclusão da base de cálculo do PIS o valor das sobras apuradas na Demonstração do Resultado do exercício, destinadas à constituição do Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica Educacional e Social (Fates), previstos no art. 28 da Lei 5.764/71, para as sociedades cooperativas em geral, a partir de 1º de novembro de 1999.*

*8. Ou seja, embora as sociedades cooperativas de trabalho não se enquadrem automaticamente em nenhum dos incisos do art. 9º da Instrução Normativa SRF nº 247/02, elas podem, eventualmente, enquadrar-se na hipótese do parágrafo único.*

*9. A incidência do PIS para as sociedades cooperativas sobre bases de cálculo diversas não importa em qualquer vício material ou formal, porquanto tanto a incidência sobre a folha de salários quanto sobre a receita ou faturamento estão expressamente previstas na Constituição Federal (art. 195, I, a e b).*

*10. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.*

*11. Apelação improvida.*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão e de contradição no v. acórdão em relação ao argumento de que a MP 2.158/01 corroborou a exigência do PIS/Folha para as Cooperativas de Trabalho, quando, na verdade, é justamente o contrário, já que, por lei, as únicas deduções que geram o dever de se pagar adicionalmente o PIS/folha são aquelas contidas no art. 15, incisos I da referida norma.

Assim, busca com os aclaratórios o direito de não se sujeitar à exigência do PIS sobre a sua folha de salários devido à total ausência de base legal que fundamente, sendo ilegal a exigência fundada nas IN's ns. 145/99, 247/2002 e Decreto n. 4.524/2002.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000103-65.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELANTE: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o decisum pronunciou-se sobre toda a matéria colocada sub judice, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*.

Restou claro no voto que, com a edição da MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, a contribuição ao PIS para as sociedades cooperativas passou a ser exigível, expressamente, sobre a folha de pagamento mensal e sobre as receitas decorrentes de operações praticadas com não associados.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.
2. Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.
3. Restou claro no voto que, com a edição da MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, a contribuição ao PIS para as sociedades cooperativas passou a ser exigível, expressamente, sobre a folha de pagamento mensal e sobre as receitas decorrentes de operações praticadas com não associados.
4. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.
5. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDC/AgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013023-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SEST SERVICIO SOCIAL DO TRANSPORTE, SENAT SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE  
INTERESSADO: JSL S/A.  
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580, GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220  
Advogados do(a) AGRAVADO: GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220, CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013023-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SEST SERVICIO SOCIAL DO TRANSPORTE, SENAT SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE  
INTERESSADO: JSL S/A.  
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580, GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220  
Advogados do(a) AGRAVADO: GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220, CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em fase de cumprimento de sentença, deferiu o pedido do SEST e do SENAT, para que seja expedido alvará de levantamento, referente aos depósitos judiciais existentes nos autos, em seu favor, observando-se o percentual de 3,5% que deverá ser convertido em renda da União Federal (ID 15760509 dos autos de cumprimento de sentença)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que na ação de que ora se trata, houve a sucessão de quemantes integrava o polo passivo do processo originário por esta Agravante, passando a competência para a correspondente representação judicial a Órgão da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN); que, mesmo na hipótese de se considerar que o § 1º do art. 7º da Lei nº 8.706/93 não teria sido integralmente revogado pelas apropriadas disposições da Lei nº 11.457/2007, nele se impõe expressamente como condição para que as "contribuições" de que ora se trata sejam "recolhidas diretamente ao SEST e ao SENAT", a existência de "convênios" celebrados nesse sentido, requisito esse cujo preenchimento não restou preenchido por tais entidades.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 77881499).

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013023-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SEST SERVICIO SOCIAL DO TRANSPORTE, SENAT SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE  
INTERESSADO: JSL S/A.  
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580, GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220  
Advogados do(a) AGRAVADO: GERALDO AGOSTI FILHO - SP69220, CELSO EDUARDO MARTINS VARELLA - SP285580  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nos autos deste recurso consta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Ao que consta dos autos, a autora Rodoviário Schio Ltda. ajuizou ação de rito ordinário, em 7/5/2003, em face do INSS, SEST e SENAT objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídica que a obrigasse a recolher as contribuições ao SEST e ao SENAT.

A autora efetuou depósito judicial dos valores devidos a título das referidas contribuições (ID Num. 14110085 - Pág. 29 dos autos de cumprimento de sentença)

Após o trânsito em julgado de decisão desfavorável à contribuinte, em 30/11/2018 (ID Num. 14110065 - Pág. 226 dos autos de cumprimento de sentença), o SEST e o SENAT peticionaram nos autos, requerendo a liberação das quantias depositadas em Juízo, ressalvado 3,5% cabível à União, mediante expedição de alvará em favor do SEST/SENAT (ID Num. 14110065 - Pág. 238 dos autos de cumprimento de sentença)

Foi proferida, então, a decisão objeto do presente recurso que deferiu o pedido do SEST e do SENAT, para expedição de alvará de levantamento, referente aos depósitos judiciais existentes nos autos em seu favor, observando-se o percentual de 3,5% que deverá ser convertido em renda da União Federal.

Tendo em vista que a ação foi ajuizada na vigência do art. 7º, §1º, da Lei n. 8.706/1993 (que dispõe sobre a criação do Serviço Social do Transporte - SEST e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - SENAT), inexistia dúvida acerca da legitimidade passiva do SEST e do SENAT, verbis:

*Art. 7º As rendas para manutenção do Sest e do Senat, a partir de 1º de janeiro de 1994, serão compostas:*

(...)

*§ 1º A arrecadação e fiscalização das contribuições previstas nos incisos I e II deste artigo serão feitas pela Previdência Social, podendo, ainda, ser recolhidas diretamente ao SEST e ao SENAT, através de convênios.*

Portanto, a alteração trazida pelo art. 23 da Lei nº 11.457/2007, fixando a competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para representação judicial na cobrança de créditos de qualquer natureza inscritos em Dívida Ativa da União, não se aplicada ao caso.

Sobre o assunto, transcrevo parte do voto do E. Ministro Herman Benjamin, confirmando a legitimidade passiva dos referidos entes, antes da alteração trazida pela Lei n. 11.457/2007:

“Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

Dessarte, in casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central”.

(AIRES P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 1605531, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2016)

Como bem observou a R. Juíza a quo, o levantamento e/ou conversão dos valores depositados não diz respeito à questão da arrecadação, mediante necessidade de celebração de “convênio”, mas sim da sua destinação, em fase de cumprimento de sentença.

Mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEGITIMIDADE DO SEST e SENAT. VIGÊNCIA DO ART. 7º, § 1º, DA LEI Nº 8.706/1993.

1. A autora ajuizou ação de rito ordinário em face do INSS, SEST e SENAT objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídica que a obrigasse a recolher as contribuições ao SEST e ao SENAT, depositando judicialmente tais valores.
2. Após o trânsito em julgado de decisão desfavorável à contribuinte, em 30/11/2018 (ID Num. 14110065 - Pág. 226 dos autos de cumprimento de sentença), o SEST e o SENAT peticionaram os autos, requerendo a liberação das quantias depositadas em Juízo, ressalvado 3,5% cabível à União.
3. Tendo em vista que a ação foi ajuizada na vigência do art. 7º, § 1º, da Lei n. 8.706/1993, inexistiu dúvida acerca da legitimidade do SEST e do SENAT.
4. A alteração trazida pelo art. 23 da Lei nº 11.457/2007, fixando a competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para representação judicial na cobrança de créditos de qualquer natureza inscritos em Dívida Ativa da União, não se aplica ao caso.
5. Agravo de Instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008273-04.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NAUTIK A COMERCIAL DE ARTIGOS PARA LAZER LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NAUTIK A COMERCIAL DE ARTIGOS PARA LAZER LTDA. em face da decisão monocrática (ID nº 89969766) que, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, **negou provimento à apelação e negou provimento à remessa oficial.**

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada, que deixou de consignar expressamente *que o ICMS a ser excluído da base do PIS e da COFINS é aquele destacado na Nota Fiscal e que o direito de compensar, na via administrativa, se refere a todas as apurações de PIS/COFINS indevidas no prazo prescricional.*

Manifestação da União (ID 90607643).

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Entretanto, os presentes embargos não merecem prosperar.

Diferentemente do que alega a embargante, todas as questões foram tratadas, de forma fundamentada, pelo julgamento embargado.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente. No tocante à irrisignação da embargada, restou destacado do *decisum* que:

"(...)

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.*

"(...)

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elidindo a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

Nesse mesmo sentido, já se manifestou a E. Sexta Turma deste Tribunal, conforme se vê do precedente:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EMSEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COMA DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, SEM POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO À CONTA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ONDE A UNIÃO FORMULARIA PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. PEDIDO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA INDEFERIDO, POIS AFRONTA O DISPOSTO NO ART. 170-A DO CTN.** Restou devidamente consignada no decisum a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Não há omissão no aresto embargado, apenas insistência da União em matéria que foi tratada e rejeitada. **DESNECESSIDADE DE ESCLARECER "QUAL" ICMS DEVE SER EXPURGADO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS.** O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. LIMITE COGNITIVO DO TRF. O Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de esclarecer a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores. AUSÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO LEGITIMADOR DO ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, QUE FICAM REJEITADOS. PEDIDO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA INDEFERIDO.** A exigência do trânsito em julgado é determinação legal e deve ser obedecida independentemente da fixação da tese de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS. A tutela de evidência, no caso, permite apenas o pronto reconhecimento da inexistência das contribuições sobre o imposto estadual, restando ao contribuinte aguardar o trânsito em julgado para exercer o consequente direito creditório, por força do art. 170-A do CTN. (EDAC 0001070-22.2007.4.03.6100/SP, rel. Des. Federal Johanson de Salvo, j. 06/09/2018; DJ 18/09/2018)

Portanto, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição, obscuridade ou erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

*Embargos de Declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. Embargos de Declaração rejeitados.*

*I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.*

*II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.*

*Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).*

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDeClAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

*2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.*

*3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.*

*4. Recurso não provido.*

*(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI n° 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.*

*II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).*

*(...)*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.*

*2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).*

*3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*4. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)*

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017416-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: REALIZA IMPORTS - IMPORTADORA, EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO BIRKMAN - SP93497  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017416-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: REALIZA IMPORTS - IMPORTADORA, EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO BIRKMAN - SP93497  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança, objetivando compelir a autoridade impetrada a tomar as providências necessárias para reconhecer o aumento da capacidade financeira para habilitação da impetrante no SISCOMEX, autorizando-a a importar bens até o valor de US\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil dólares) anuais.

Alega a agravante, em síntese, que na busca de viabilizar o aumento de sua necessidade de importação, promoveu o aumento do capital social da empresa e justificou documentalmente a sua capacidade econômica para a atividade; que a mera alegação de suposta falta de capacidade econômica para importar é absolutamente ridícula diante da presença de inúmeras demonstrações de viabilidade operacional existentes, tais como todos os documentos imprescindíveis para a abertura de uma empresa, para a concessão do RADAR para importação e todas as exigências do poder público para constituir uma empresa; que o pagamento dos tributos é feito no ato do desembaraço e de forma antecipada, não impondo nenhum risco para a garantia tributária da operação; que outras empresas que tem capacidade econômica efetivamente comprometidas tiveram importações autorizadas, inexistindo qualquer motivo para não autorizar o limite de operações para a agravante. Requer o provimento do recurso.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo a manutenção da r. decisão recorrida.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017416-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: REALIZA IMPORTS - IMPORTADORA, EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO BIRKMAN - SP93497  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando compelir a autoridade impetrada a tomar as providências necessárias para o aumento da habilitação no SISCOMEX (ID 18571759 dos autos originários)*

*Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que na busca de viabilizar o aumento de sua necessidade de importação, procedeu a aumento do capital social da empresa e justificou economicamente com extratos bancários a capacidade econômica para a atividade, tornando inequívoca a capacidade econômica; que a mera alegação de suposta falta de capacidade econômica para importar é absolutamente ridícula diante da presença de inúmeras demonstrações de viabilidade operacional existentes, tais como todos os documentos imprescindíveis para a abertura de uma empresa, para a concessão do RADAR para importação e todas as exigências do poder público para constituir uma empresa; que o pagamento dos tributos é feito no ato do desembaraço e de forma antecipada, não impondo nenhum risco para a garantia tributária da operação; que outras empresas que tem capacidade econômica efetivamente comprometidas tiveram importações autorizadas, inexistindo qualquer motivo para não autorizar o limite de operações para a agravante.*

*Requer a concessão de antecipação da tutela recursal.*

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Os atos administrativos, dentre os quais se inclui a decisão de revisão de estimativa da capacidade financeira junto ao Siscomex, gozam de presunção juris tantum de veracidade, legitimidade e legalidade.*

*Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade: (...) é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário. (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998, p. 257).*

*Nesse sentido, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito.*

*Não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão.*

*A Instrução Normativa RFB nº 1.603/2015 estabelece procedimentos de habilitação de importadores, exportadores e internadores da Zona Franca de Manaus para operação no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex) e de credenciamento de seus representantes para a prática de atividades relacionadas ao despacho aduaneiro.*

*Na referida Instrução Normativa há previsão para a revisão de estimativa de capacidade financeira, a qual prevê uma análise preliminar, objetivando aferir a capacidade financeira da empresa, verbis:*



Art. 4º Para fins de análise do requerimento de habilitação relativa às submodalidades limitada e ilimitada, a pessoa jurídica requerente será submetida a análise preliminar.

§ 1º A análise preliminar consiste em estimar a capacidade financeira da pessoa jurídica para operar no comércio exterior, relativamente a cada período consecutivo de 6 (seis) meses, mediante sistemática de cálculo definida em ato normativo expedido pela Coana.

§ 2º A estimativa da capacidade financeira de que trata o § 1º poderá determinar o enquadramento da habilitação da pessoa jurídica em submodalidade distinta da requerida nos termos do art. 2º.

No caso, a agravante protocolou pedido de "Atualização e Elevação do Limite de Radar" (ID 16755347 dos autos originários), PA n. 10090.000879/1018-65.

A impetrante foi intimada para apresentar documentos (Termos de Intimação Fiscal ns. 1, 2 e 3, IDs 16755331, 16755332 e 16755333 dos autos originários).

Em 4/1/2019, foi proferido despacho decisório, indeferindo o requerimento de Revisão de Estimativa da Capacidade Financeira, por não ter a requerente demonstrado de maneira clara e objetiva a origem dos recursos, para verificação da capacidade financeira (ID 16755336 dos autos originários).

Dessa decisão, a agravante protocolou pedido de reconsideração (ID 16755338 dos autos originários), tendo a autoridade fiscal solicitado mais documentos, conforme Termos de Intimação Fiscal ns. 4 e 5 (ID Num. 18132672 - Pág. 74/75 e Num. 18132672 - Pág. 87/89 dos autos originários)

Em 12/3/2019, a Delegacia Especial de Fiscalização de Comércio Exterior e Indústria – DELEX/SPO rejeitou o pedido de reconsideração, ao fundamento de que os recursos advinham de adiantamentos de seus fornecedores, em desacordo com o art. 5º, inc. I, da Portaria Coana n. 123/2015, que exige a comprovação da existência de recursos financeiros da própria requerente. Além disso, observou que o aumento de capital ocorreu em data posterior à data de protocolização do pedido de revisão de estimativa (ID Num. 18132672 - Pág. 100/102)

Assim, a autoridade aduaneira examinou a documentação juntada pela agravante e concluiu que a empresa deve permanecer na submodalidade EXPRESSA.

Não logrando a agravante produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os atos emanados da autoridade administrativa, manteve a eficácia da r. decisão agravada.

A alegação no sentido de que outras empresas, que não teriam capacidade econômica, estariam habilitadas indevidamente, não foi comprovada nos autos. Além disso, o fato de a Administração eventualmente não ter observado a legislação aplicável em relação a outras pessoas jurídicas não justifica a procedência do pedido, tendo em vista o princípio da legalidade.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

Da análise dos autos, verifica-se que o pedido de Revisão de Estimativa da Capacidade Financeira para habilitação no Siscomex, formulado em sede administrativa, no PA 10090.000879/1018-65, pela agravante, foi indeferido, nos seguintes termos:

(...) Tendo em vista o reduzido volume de importações da requerente e o salto exponencial na comparação dos valores financeiros declarados na DEFIS em 31/12/2017 e o balancete de verificação encerrado em 30/09/2018, a requerente foi intimada a apresentar a composição e justificar a evolução dos referidos valores. No atendimento ao solicitado, a requerente não demonstrou de maneira clara e objetiva a origem dos recursos, não fornecendo desta forma, elementos suficientes para a formação de convicção por esta fiscalização de que mesma tenha realmente capacidade financeira para operar em modalidade diferente a que já opera (ID 77413276, p. 63/113).

Dessa decisão, a agravante protocolou pedido de reconsideração (ID 77413276 p. 70/113), tendo a autoridade fiscal solicitado mais documentos e esclarecimentos, nos Termos de Intimação Fiscal nºs 4 e 5.

E o pedido de reconsideração foi rejeitado, em 12/3/2019, pela Delegacia Especial de Fiscalização de Comércio Exterior e Indústria – DELEX/SPO, tendo em vista que os recursos apresentados eram provenientes de adiantamentos de seus clientes, em desacordo com o art. 5º, inc. I, da Portaria Coana 123/2015, que exige a comprovação da existência de recursos financeiros da própria requerente. Além disso, embora a agravante tivesse promovido a alteração de seu contrato social, como aumento do capital, tal fato não foi considerado por ter sido realizada em data posterior à protocolização do pedido de revisão de estimativa (ID 77413276, p. 101 a 103/113)

Assim, a autoridade aduaneira, ao proceder ao exame detalhado da documentação juntada pela agravante, concluiu que a empresa deveria permanecer na submodalidade EXPRESSA.

Destarte, não tendo a agravante logrado êxito em produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os atos emanados da autoridade administrativa, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE ESTIMATIVA DA CAPACIDADE FINANCEIRA PARA HABILITAÇÃO NO SISCOMEX. INDEFERIMENTO.

1. O pedido de Revisão de Estimativa da Capacidade Financeira para habilitação no Siscomex, formulado em sede administrativa pela agravante, foi indeferido, pela ausência de elementos suficientes para a formação de convicção pela autoridade administrativa.
2. O pedido de reconsideração foi rejeitado, tendo em vista que os recursos apresentados eram provenientes de adiantamentos de seus clientes, em desacordo com o art. 5º, inc. I, da Portaria Coana 123/2015.
3. Embora a agravante tivesse promovido a alteração de seu contrato social, como aumento do capital, tal fato não foi considerado por ter sido realizada em data posterior à protocolização do pedido de revisão de estimativa.
4. Não tendo a agravante logrado êxito em produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os atos emanados da autoridade administrativa, a r. decisão agravada deve ser mantida.
5. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009456-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009456-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo 1ª Vara Federal de Sorocaba que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade da inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo (ID 15582641 dos autos originários).

Pretende a parte agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a aplicação do entendimento exarado nos autos do RE nº 574.706/PR não pode ser restringida ao tributo discutido naqueles autos (ICMS); que, ao dispor sobre a base de cálculo das referidas contribuições, a Lei nº 12.973/2014 definiu que a contribuição ao PIS e a COFINS deve incidir sobre o total de receitas auferidas pela pessoa jurídica, trazendo nova definição de receita bruta ao alterar o art. 12 do Decreto Lei nº 1.598/1977, que, por sua vez, determina a inclusão dos tributos incidentes sobre a receita bruta na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 70694993).

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009456-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ALPHAMONEY PROMOTORA DE VENDAS LTDA., S@NET SOLUCOES E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., SOROCRED MEIOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nos autos deste recurso consta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johorsom di Salvo / DE. 14.03.17 e A10000832520164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Assim, houve reconhecimento do direito ao recolhimento do PIS e da Cofins sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo.

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedente desta Turma sobre a matéria em debate:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...)

**4. Retífico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vindicos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente.** Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE SUA BASE DE CÁLCULO. NÃO CABIMENTO.

1. Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).
3. A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.
4. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002132-61.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798-A, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A, RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178-A

AGRAVADO: ORLANDO SILVA FRANCA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDITO CELSO DE SOUZA - SP125746-A, KATY FERNANDES BRIANEZI - SP211612, LUCIANO VIEIRALVES SCHIAPPACASSA - SP296637

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002132-61.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798-A, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A, RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178-A

AGRAVADO: ORLANDO SILVA FRANCA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDITO CELSO DE SOUZA - SP125746-A, KATY FERNANDES BRIANEZI - SP211612, LUCIANO VIEIRALVES SCHIAPPACASSA - SP296637

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF ao v. acórdão, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar arguida em contraminuta e negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra a r. decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que, em sede de ação condenatória por improbidade administrativa em fase de cumprimento de sentença, determinou a devolução, ao ora agravado, da quantia anteriormente bloqueada em conta corrente, no valor de R\$ 31.374,07, por possuir caráter alimentar (ID Num. 271959 - Pág. 3/5).

O v. acórdão foi assimementado:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO DE JULGADO. QUANTIA BLOQUEADA PELO SISTEMA BACENJUD. VERBA DECORRENTE DE INDENIZAÇÃO TRABALHISTA. CARÁTER ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. ART. 833 IV do CPC/2015.*

1. Nos autos do AI nº 0013986-40.2016.4.03.0000, interposto pelo ora agravado, proferi decisão liminar determinando que o d. magistrado de origem apreciasse o pleito de impenhorabilidade dos valores bloqueados em contas correntes do executado, pelo sistema BACENJUD; dessa forma, ao apreciar a questão, foi proferida nova decisão interlocutória, passível de interposição de agravo de instrumento, não havendo fundamento jurídico para justificar a aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1021, do CPC ou a condenação da agravante em litigância de má-fé, nos termos dos arts. 80 e 81 do CPC/15.

2. No caso em apreço, o agravante não se opõe ao fato de que a verba em discussão tem origem em relação de trabalho. E, em se tratando de valores recebidos a título de salário, não deve ser mantido o bloqueio judicial, via BACENJUD, nos termos do art. 833 IV do CPC/2015.

3. Ainda que assim não fosse, os valores decorrentes de indenização trabalhista, depositados em conta poupança ou aplicação financeira, até o limite de 40 salários mínimos, também são alcançados pela impenhorabilidade, consoante inc. X do mesmo art. 833, do CPC/2015.

4. Precedentes jurisprudenciais: AI 00090166520144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015; AGARESP 655318, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/06/2016; AGARESP 622376, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/02/2015; AI 00025533920164030000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2016.

5. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento improvido.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão no v. acórdão embargado, por deixar de considerar que o valor penhorado já havia perdido a sua natureza alimentar em razão de ter permanecido durante muitos meses na conta corrente do agravado, sem qualquer movimentação, passando, assim, a integrar o seu patrimônio disponível, bem como no que tange à aplicação do entendimento jurisprudencial da relativização e afastamento da impenhorabilidade legal sobre os valores de natureza alimentar para pagamento de condenação por improbidade administrativa. Alega, outrossim, omissão quanto à preclusão do pedido de desbloqueio, uma vez que ao ser intimado da penhora em 26/01/2016, a parte contrária nada alegou, restando configurada a aquiescência tácita. Defende que o valor penhorado não estava depositado em poupança ou aplicação financeira, mas sim depositado em conta corrente (conta salário), conforme declarado pela própria parte contrária às fls. 1.314 dos autos de origem, assim como que a presente execução de sentença não abrange apenas a indenização pelo ato de improbidade administrativa, mas também honorários advocatícios, os quais também possuem natureza alimentar, por força do art. 85, § 14 do CPC/15. Sustenta, ainda, omissão no tocante à violação do art. 473 do CPC/73 e dos arts. 489, § 1º, inciso IV, 507, 1.021, § 3º e 1.022, II, parágrafo único e inciso II do CPC/15.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002132-61.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798-A, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180-A, RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178-A

AGRAVADO: ORLANDO SILVA FRANCA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDITO CELSO DE SOUZA - SP125746-A, KATY FERNANDES BRIANEZI - SP211612, LUCIANO VIEIRALVES SCHIAPPACASSA - SP296637

## VOTO

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

A fundamentação desenvolvida no v. acórdão embargado mostra-se clara e precisa no sentido de não ser possível a manutenção do bloqueio judicial, via BACENJUD, de valores recebidos a título de salário, nos termos do art. 833, inciso IV do CPC/15, não se verificando os vícios apontados pela ora embargante.

Restou devidamente consignado no *decisum* que: “No caso em apreço, o agravante não se opõe ao fato de que a verba em discussão tem origem em relação de trabalho. E, em se tratando de valores recebidos a título de salário, não deve ser mantido o bloqueio judicial, via BACENJUD.”

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. A fundamentação desenvolvida no v. acórdão embargado mostra-se clara e precisa no sentido de não ser possível a manutenção do bloqueio judicial, via BACENJUD, de valores recebidos a título de salário, nos termos do art. 833, inciso IV do CPC/15, não se verificando os vícios apontados pela ora embargante.

2. Restou devidamente consignado no *decisum* que: “No caso em apreço, o agravante não se opõe ao fato de que a verba em discussão tem origem em relação de trabalho. E, em se tratando de valores recebidos a título de salário, não deve ser mantido o bloqueio judicial, via BACENJUD.”

3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001238-61.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DOCEIRA CAMPOS DO JORDAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001238-61.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DOCEIRA CAMPOS DO JORDAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, **deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.**

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 18/12/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que *o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001238-61.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DOCEIRA CAMPOS DO JORDAO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 18/12/2017, em que se objetiva assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como que seja reconhecido o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, no período de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação mandamental.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença. Sustenta ser constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e afirma que, em sendo autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos, esta deve dar-se apenas com débitos próprios da mesma espécie tributária, e não com quaisquer tributos administrados pela RFB. Aduz que o julgado do STF que dispõe sobre a matéria não pode ser aplicado ao caso vertente, pois não transitou em julgado, tendo sido opostos embargos de declaração.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*O Ministério Público Federal deixou de opinar por entender ausente a relevância pública e social, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.*

*Resalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.***

*A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

Assiste razão à apelante, em parte.

Inicialmente, tenho que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons de Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1 13/05/2016.

Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perflhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio, nos termos de seu contrato social (ID 3680908).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante à prescrição, matéria de ordem pública, considerando que o presente mandamus foi impetrado em 18/12/2017, o direito de a impetrante compensar o indébito alcança os últimos cinco anos anteriores à impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa e de restituição, nos termos supra, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, provendo-se parcialmente o apelo fazendário e a remessa oficial, para reconhecer a inexistência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, exceto com as contribuições de natureza previdenciária, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC/2015 e Súmula 253/STJ, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irresignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emarados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiço motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003374-84.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003374-84.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 19 Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar, a fim de determinar à autoridade impetrada a liberação das mercadorias objeto das Declarações de Importação nºs 17/1743077-7, 17/1915212-0, 17/1946236-6, 17/1901450-9, 17/1915396-7, 17/1737988-7, 17/1747053-1, 17/1921378-1, 17/1901828-8, 17/1946165-3, 17/1719409-7, 17/1954878-3, 17/1915330-4, 17/1946350-8, 17/2093612-0, 17/2093796-8, 17/2093829-8, 17/2093992-8, 17/2104646-3, 17/2104688-9, 17/2114124-5, 17/2114325-6, 17/2173613-3, 17/2189564-9, 17/2249980-1, e 18/0035829-8. Indeferiu o pedido quanto às futuras importações (ID 1756637).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a depender das características do vidro importado, pode haver variação na sua classificação fiscal no âmbito da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados ("TIPI") e da Nomenclatura Comum do Mercosul ("NCM"), podendo ser aplicável o código 7007 (Vidros de segurança consistindo em vidros temperados ou formados por folhas contracoladas) ou o código 8708 (Partes e acessórios dos veículos automotivos das posições 87.01 a 87.05); que a classificação fiscal correta dos vidros automotivos para-brisas é aquela relativa ao código NCM 8708, pautando-se, para tanto, nos critérios estabelecidos pelo Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias e na Resolução da Câmara de Comércio Exterior ("CAMEX") nº 5, de 16 de fevereiro de 2017; que o mandado de segurança de origem está voltado a resguardar a ameaça concreta do seu direito; que a agravada já adotou o mesmo procedimento para mais de 30 Declarações de Importação registradas nos últimos meses; que tal pedido objetiva evitar a impetração de inúmeros e sucessivos mandados de segurança para combater atos coatores idênticos praticados pela mesma Autoridade por ocasião de cada nova importação dos vidros automotivos em que é suscitada a divergência na classificação do produto (código NCM 8708 vs. código NCM 7007).

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinado à Autoridade Impetrada, em relação às Declarações de Importação de vidros para-brisas classificados no código NCM 8708 que não estejam declinadas na petição inicial, que se abstenha de reter tais mercadorias em razão de discordância quanto à sua classificação fiscal, promovendo o desembaraço aduaneiro das respectivas Declarações de Importação, com a consequente liberação das mercadorias retidas independentemente do pagamento antecipado de supostos créditos tributários e/ou da apresentação de impugnação em face de autos de infração a serem lavrados e, ainda, da apresentação de caução sob qualquer forma (inclusive depósito em dinheiro) do montante correspondente aos tributos/multas (ID Num. 1756618 - Pág. 20)

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.



Manifestação do MPF.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003374-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Verifico da análise dos autos que a agravante objetiva o provimento de regras gerais de conduta aos casos de importação futuras, de forma genérica.*

*Descabido pedido genérico, de índole normativa, objetivando alcançar situações futuras, por ser incompatível com o mandado de segurança preventivo, diante da ausência dos pressupostos necessários à impetração.*

*Nesse sentido, cito os precedentes:*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCUSSÃO ACERCA DA INCIDÊNCIA DE ICMS SOBRE IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM REGIME DE COMODATO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DIREITO ALEGADO. MANDAMUS NORMATIVO.*

*1. Mandado de segurança preventivo, no qual se pretende o reconhecimento de que "não há incidência do ICMS na importação, sob regime jurídico de comodato, de equipamentos e peças de reposição, pela impetrante, e que, em consequência, não pode a ilustre autoridade coatora criar embaraços à liberação dos bens", devendo ser determinada "àquela autoridade que aponha o 'visto fiscal' nos documentos de importação dos bens importados pela impetrante sob o regime de comodato, assim permitindo a liberação dos mesmos pela repartição alfandegária".*

*2. Alegada prova pré-constituída consistente em contrato de comodato firmado entre a empresa belga Société Internationale de Télécommunications A ronautiques - SITA e a impetrante (sociedade por quotas de responsabilidade limitada, na qual um dos sócios   o representante do comodante), com vigência de cinco anos, pelo qual àquela cede a esta, sem quaisquer ônus, equipamentos de telecomunica o e computa o (alguns em processo de importa o e outros a serem importados no curso do negócio jurídico), para uso, no Brasil, por sua rede internacional de clientes.*

*3. Ameaça ao direito líquido e certo fundada em precedente exigência fiscal de recolhimento de ICMS na importa o de bens, sob o regime de comodato, o que ensejou a impetra o de anterior mandado de segurança.*

*4. O mandado de segurança preventivo exige efetiva ameaça decorrente de atos concretos ou preparatórios por parte da autoridade indigitada coatora, não bastando o risco de lesão a direito líquido e certo, baseado em conjecturas por parte do impetrante, que, subjetivamente, entende encontrar-se na iminência de sofrer o dano.*

*5. Outrossim,   cediço em doutrina que: "Direito líquido e certo   o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetra o. Por outras palavras, o direito invocado, para ser ampar vel por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condi es de sua aplica o ao impetrante; se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situa es e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo   segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais." (Hely Lopes Meirelles, in Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 26  Edi o atualizada por Arnoldo Wald e G tmar Ferreira Mendes, págs. 36/37).*

*6. Deveras, não se admite a impetra o de mandado de segurança com pedido genérico, de índole normativa, visando atingir futuras opera es de importa o, tanto mais que   jurisprudência sumulada a que assenta que a coisa julgada tributária adstringe-se ao exercício no qual restou deferida (Súmula 239/STF).*

*7. Destarte, tratando-se de ICMS, matéria local,   possível a altera o do fato gerador, inalcanc vel por decisão com efeito retrooperante.*

*8. Recurso especial desprovido.*

*(RESP 791421/RJ, 1  Turma, rel. Ministro Lu z Fux, j. 24/4/2007, DJU 11/06/2007)*

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE. INTERESSE DE AGIR. ATO NORMATIVO GENÉRICO. APELAÇÃO IMPROVIDA. -No tocante ao pedido de restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Fiscalização Tributária em São Paulo, constata-se ser o domicílio da apelante São Paulo (fl. 22), logo, o Juízo de Santos não possui competência para conhecer de tal pedido. -Com relação aos demais pedidos, anote-se que consistem em condições da ação, a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade de parte e o interesse de agir; este último traduzido pelo seguinte trinômio: necessidade, adequação e utilidade. -Por necessidade, entende-se a existência de dano ou de perigo de dano que demande a interferência do Estado, a fim de se evitar sua concretização ou assegurar sua reparação. À parte autora incumbe demonstrar que a prestação da tutela jurisdicional pelo Estado lhe é imprescindível, diante da impossibilidade de ter sua pretensão atendida espontaneamente pelo réu. -Por sua vez, a adequação consubstancia-se na formulação de pretensão que tenha aptidão para alcançar o escopo da atividade jurisdicional, ou seja, pôr fim à lide. Insere-se no conceito de adequação, a demonstração da efetiva utilidade do provimento escolhido pela parte autora para a pacificação social. -No caso em exame, é notória a falta de interesse de agir da apelante. Não há pretensão resistida a justificar o ajuizamento da impetração. -A matéria já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições" (RE 559.937), não merecendo a questão maiores digressões. -Nos termos da jurisprudência supra, é certo que não deve sofrer a impetrante, em relação aos bens na iminência de serem desembaraçados, a exação dos valores de PIS-Importação e COFINS-Importação, referentes à inclusão do ICMS e das próprias contribuições nas bases de cálculo -O caso em questão, o pleito da impetrante tem arrimo em suposta inconstitucionalidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004, não havendo importação em curso, razão pela qual não é possível aferir estar a impetrante em vias de ser atingida por ato a ser praticado pela autoridade apontada como coatora. -Destaco que o mandado de segurança preventivo somente alcança o ato impetrado e em vias de ser praticado, a respeito do qual se colaciona toda a documentação necessária à comprovação do direito líquido e certo. -A decisão não se podem emprestar efeitos futuros indefinidos, de modo abranger toda e qualquer situação que apresente circunstâncias semelhantes à primeira. Uma medida de tal indole desnaturaria o mandado de segurança, atribuindo-lhe um efeito que não se compadece com a sua finalidade de impugnar um ato coator determinado. -In casu, verifica-se a inadequação da via eleita, quanto ao cabimento do writ, em relação ao pleito dirigido às importações futuras, na medida em que o ato apontado como coator possui natureza de ato normativo genérico e abstrato, não fazendo a impetrante prova pré-constituída de suas importações a fim de possibilitar aferir a alegada iminência de sofrer o referido ato coator. Incide, na espécie, portanto, a vedação contida na Súmula 266/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra lei em tese". No caso concreto, em relação ao pedido constante do item V da exordial, "quanto aqueles objeto de futuras importações, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN)", o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, pois, conforme já salientado, o mandado de segurança preventivo alcança somente o ato em vias de ser praticado, a respeito do qual se colaciona toda a documentação necessária. -Não verificado o interesse de agir "em relação aos bens na iminência de serem desembaraçados", ante a ausência de tais bens, consoante informação da autoridade coatora. -Apelação improvida.

(AMS 00080254720134036104, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - DIVERGÊNCIA NA CLASSIFICAÇÃO ADUANEIRA - LIBERAÇÃO APENAS DAS MERCADORIAS IDENTIFICADAS NESTES AUTOS. 1. A classificação fiscal de produtos é da competência legal exclusiva da fiscalização aduaneira, gozando de presunção iuris tantum. Destaca-se que a fiscalização realizada pela autoridade administrativa aduaneira pauta-se pelo princípio da legalidade, que norteia a atuação do agente público. 2. No contexto fático apresentado, a divergência de classificação dos produtos, por si só, não possui o condão de obstar a liberação das mercadorias importadas. Há nos autos depósito de valores relativos à diferença de alíquotas da classificação fiscal dos produtos. 3. As consequências jurídicas estão adstritas exclusivamente às importações realizadas por meio das declarações de importação identificadas nestes autos, não se aplicando para importações futuras.

(AI 00261216020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

A agravante tem a opção de efetuar tal pleito mediante ação declaratória, sendo inviável, na via mandamental, o pleito visando importações futuras.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PEDIDO GENÉRICO. IMPORTAÇÕES FUTURAS. INCOMPATIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À IMPETRAÇÃO.**

1. Da análise dos autos verifica-se que a agravante objetiva o provimento de regras gerais de conduta aos casos de importação futuras, de forma genérica.
2. Descabido pedido genérico, de índole normativa, objetivando alcançar situações futuras, por ser incompatível com o mandado de segurança preventivo, diante da ausência dos pressupostos necessários à impetração. Precedentes.
3. A agravante tem a opção de efetuar tal pleito mediante ação declaratória, sendo inviável, na via mandamental, o pleito visando importações futuras.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012975-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SERGIO CORDEIRO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE RAMOS RODRIGUES - SP362913  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012975-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SERGIO CORDEIRO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE RAMOS RODRIGUES - SP362913  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 4ª Vara Federal de São José dos Campos que, em execução fiscal (n. 0006573-73.2011.403.6103), indeferiu o pedido de alienação nos termos do art. 879 do CPC/2015 (ID Num. 887084 - Pág. 1).

Alega a agravante, em suas razões recursais, que **a)** o imóvel de matrícula n. 4.824 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de São José dos Campos consta como indisponível nas execuções fiscais ns. 0008152-90.2010.403.6103, 0006573-73.2011.403.6103, 0004666-29.2012.403.6103 e 0004197-46.2013.403.6103; **b)** as execuções fiscais 0008152-90.2010.403.6103 (principal) e 0004666-29.2012.403.6103 e 0004197-46.2013.403.6103 (apensos) foram apensadas, tendo sido proferida uma única decisão englobando as três execuções; **c)** contra esta decisão foi interposto o agravo de instrumento 5012971-14.2017.4.03.0000, Gab. Des. Antonio Cedenho; **d)** o presente agravo refere-se unicamente à decisão proferida na execução 0006573-73.2011.403.6103, que tramita de modo autônomo; **e)** os proprietários querem extinguir o condomínio, vendendo o imóvel a terceiro; **f)** já há comprador interessado e as negociações estão em estágio avançado, tendo sido acertado o preço de R\$ 170.000,00; **g)** a Fazenda Nacional manifestou-se concordando com o pleito, somente pleiteando a reavaliação do bem por oficial de justiça; **h)** não há penhora formalizada, e sim indisponibilidade; **i)** o percentual do preço pago referente a fração ideal do requerente (6,25%) será depositado judicialmente (R\$ 10.625,00), a ordem do Juízo.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012975-51.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SERGIO CORDEIRO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE RAMOS RODRIGUES - SP362913  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não assiste razão à agravante.

A tutela antecipada foi analisada nestes autos, cujo teor transcrevo:

*De início, não conheço do pedido quanto ao decreto de indisponibilização averbado em relação aos autos das execuções fiscais ns. 0008152-90.2010.403.6103, 0004666-29.2012.403.6103 e 0004197-46.2013.403.6103, eis que não se referem à decisão agravada.*

*Não há que se falar em distribuição por conexão, pois as referidas execuções fiscais (ns. 0008152-90.2010.403.6103, 0004666-29.2012.403.6103 e 0004197-46.2013.403.6103) não se encontram apensadas à execução fiscal originária do presente feito (n. 0006573-73.2011.403.6103), não podendo o pleito da agravante deduzido neste recurso (pretendendo englobar pedidos semelhantes em autos distintos) alterar a competência.*

*Incabível a alienação na forma como prevista no art. 879 do CPC/2015, pois não preenchido o principal requisito, qual seja, a não realização de adjudicação (art. 880 do CPC/2015).*

*Além disso, a alienação prevista no art. 879 do CPC/2015 deve seguir as regras do artigo seguinte também no que tange à fixação de prazo, forma de publicidade, preço mínimo, etc. Não se trata de simples venda de imóvel a terceiro, com "comprador interessado" e negociações em "estágio avançado", como pretende a agravante.*

*Com bem ressaltou a decisão agravada:*

*Fls. 120/122. Indefiro a alienação nos termos do artigo 879 do CPC, não obstante a aceitação da exequente, uma vez que este Juízo proceda às alienações por intermédio da Central de Hastas Públicas Unificadas.*

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. NÃO PRESENTES OS REQUISITOS. ALIENAÇÃO. NÃO REALIZADA A ADJUDICAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em distribuição por conexão, pois as referidas execuções fiscais (ns. 0008152-90.2010.403.6103, 0004666-29.2012.403.6103 e 0004197-46.2013.403.6103) não se encontram apensadas à execução fiscal originária do presente feito (n. 0006573-73.2011.403.6103), não podendo o pleito da agravante deduzido neste recurso (pretendendo englobar pedidos semelhantes em autos distintos) alterar a competência.

2. Incabível a alienação na forma como prevista no art. 879 do CPC/2015, pois não preenchido o principal requisito, qual seja, a não realização de adjudicação (art. 880 do CPC/2015).

3. A alienação prevista no art. 879 do CPC/2015 deve seguir as regras do artigo seguinte também no que tange à fixação de prazo, forma de publicidade, preço mínimo, etc. Não se trata de simples venda de imóvel a terceiro, com "comprador interessado" e negociações em "estágio avançado", como pretende a agravante.

4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ADN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, negou provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, deu parcial provimento à remessa necessária.

Apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 30/05/2018, por ADN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente. O pedido liminar foi deferido. O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração; que não há fundamento plausível para a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ADN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

## VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa necessária, tida por interposta, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 30/05/2018, por ADN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., objetivando assegurar o direito ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, sob o fundamento da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente.*

*O pedido liminar foi deferido.*

*O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem o ICMS em sua base de cálculo, bem como a compensação dos valores pagos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos, contados a partir da data da impetração do presente feito, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. A sentença não foi submetida à remessa necessária.*

*Apelou a União alegando a necessidade de aguardar o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR. Requer, ainda, a reforma da sentença.*

*Com contrarrazões requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este E. Tribunal.*

*Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.*

*Não assiste razão à apelante.*

*Rejeitado o pedido formulado pela União no sentido da necessidade de aguardo do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Assim, verifica-se que a r. sentença recorrida está em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS e da COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS e da COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonson di Salvo. DE. 14.03.17 e A100008325220164030000. TRF3 - Terceira Turma. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira. E-DJF3 Judicial 1.13/05/2016.*

*Reconhecido o direito da apelada ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESF 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perflhada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonson di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades no ramo do comércio, nos termos de seu contrato social (ID 6592283).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a impetração deste feito, em 30/05/2018, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, provendo-se parcialmente a remessa necessária, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e o direito à compensação de créditos tributários, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias, após o trânsito em julgado, observado o prazo fixado na r. sentença, a legislação de regência e a atualização dos valores pela Taxa Selic, devendo a referida compensação ser realizada e homologada perante o Fisco.

Em face de todo o exposto, com supelâneo no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento à apelação e, com fulcro no art. 932, V, dou parcial provimento à remessa necessária.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

3. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

4. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

5. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012938-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUTECIA ACCIOLI

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A, REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA - SP201346-A, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012938-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUTECIA ACCIOLI

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A, REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA - SP201346-A, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença, entendendo que a União não impugnou os cálculos apresentados pela autora, determinou a expedição de ofício requisitório (IDs 63840465, p. 150 e 63840466, p. 68).

Alega a agravante, em síntese, que o que impossibilita a conferência dos cálculos é a ausência de disponibilidade nos sistemas da RFB das Declarações de Imposto e Renda (IRPF) relativas aos anos-calendário de 1987, 1988, 1989 e 1990 da agravada; que não cabe à executada, ora agravante, proceder a juntada aos autos, de quaisquer documentos comprobatórios do direito do exequente; que o cumprimento de sentença em tela contém uma inconsistência que pode ser constatada de plano, o que macula prontamente a liquidez do título executivo judicial, uma vez que fora procedido o recálculo do IR pela agravada, levando-se em consideração os anos calendários de 1991 e 1992, quando a mesma deveria ter levado em consideração os anos calendários de 1987, 1988, 1989 e 1990, já que estas são as competências referentes aos valores recebidos na ação trabalhista. Requer o provimento do recurso, para que seja determinado à agravada a juntada aos autos de suas Declarações de Imposto de Renda (IRPF) relativas aos anos-calendário de 1987, 1988, 1989 e 1990, e, após, seja procedida nova intimação da agravante, para realização de conferência dos cálculos ofertados por aquela, ou para que haja a nomeação de um perito, nos termos do artigo 524, parágrafo 2º do Digesto Processual Civil, com a finalidade de proceder aos cálculos dos valores a serem repetidos pela agravada.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo o improvido do agravo de instrumento.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012938-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUTECIA ACCIOLI

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A, REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA - SP201346-A, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Cível Federal de São José dos Campos que, em fase de cumprimento de sentença, entendendo que a União não impugnou os cálculos apresentados pela autora, determinou a expedição de ofício requisitório (IDs Num. 63840465 - Pág. 150 e Num. 63840466 - Pág. 68).*

*Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o que impossibilita a conferência dos cálculos é a ausência de disponibilidade nos sistemas da RFB das Declarações de Imposto e Renda (IRPF) relativas aos anos-calendário de 1987, 1988, 1989 e 1990 da Agravada; que não cabe à executada, ora agravante, proceder a juntada aos autos, de quaisquer documentos comprobatórios do direito do exequente; que o cumprimento de sentença em tela contém uma inconsistência que pode ser constatada de plano, o que macula prontamente a liquidez do título executivo judicial, uma vez que fora procedido o recálculo do IR pela agravada, levando-se em consideração os anos calendários de 1991 e 1992, quando a mesma deveria ter levado em consideração os anos calendários de 1987, 1988, 1989 e 1990, já que estas são as competências referentes aos valores recebidos na ação trabalhista.*

*Requer a atribuição de efeito suspensivo.*

*Nesse juízo preliminar, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Ao que consta dos autos, a agravada ajuizou ação de rito ordinário, objetivando a declaração do pagamento indevido do imposto sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, com a condenação da ré a restituir tais valores (ID Num. 63840465 - Pág. 14)*

Foi proferida sentença, julgando procedente o pedido para o fim de declarar a ilegalidade da tributação dos valores recebidos pela autora, nos autos da reclamação trabalhista n. 00428-1990-023-15-00-4 da 1ª Vara do Trabalho de Jacareí, a título de imposto de renda, a qual se utilizou do denominado regime de caixa para incidência do tributo. Ficou consignado que "deverá a União restituir o valor pago indevidamente, deduzido eventual valor já restituído em razão de ajuste de declaração de renda anual do respectivo imposto" (ID Num. 63840465 - Pág. 51)

A sentença foi mantida em decisão monocrática (ID Num. 63840465 - Pág. 81/84), tendo ocorrido o trânsito em julgado em 13/6/2017 (ID Num. 63840465 - Pág. 89)

Assim, a obrigação, apesar de certa, consistente no dever de a União restituir o imposto de renda retido a maior em virtude de valores recebidos de forma cumulada; é ilíquida, fazendo-se necessária sua liquidação. A autora, ora agravada, por meio de ação trabalhista, obteve o direito à incorporação aos salários de parcelas nomeadas "empréstimo patronal especial" e "adiantamento PCCS", a partir de outubro/1987 (ID Num. 63840465 - Pág. 170). No entanto, o valor de indenização acumulada de 244 meses só foi recebido em 2008, o que teria gerado a tributação do imposto de renda a maior em relação ao que seria apurado caso tivessem sido tributados à época própria.

A União, por sua vez, comunica que devem ser levadas em consideração as declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1987 a 1990, para a devida aplicação do regime de competência, mas que as DIRF's da ora agravada dos referidos períodos não constam da base de dados do Sistema da Receita Federal "IRPF CONS" (ID Num. 63840466 - Pág. 67).

Resta, portanto, saber de quem é o ônus da prova no caso em questão.

Nas hipóteses de execução de parcelas relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física, compete ao credor apresentar os espelhos das declarações, documentação indispensável à apuração do montante exequendo. Nesse sentido, são os julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PETIÇÃO INICIAL - REGULARIDADE - IRPF - BENEFÍCIO RECEBIDO DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - TRIBUTAÇÃO DÚPLICE - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS - ÔNUS DA PARTE EXEQUENTE - FORMA DE CÁLCULO - MÉTODO CONSENTÂNEO COM O TÍTULO JUDICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR - INCONSTITUCIONALIDADE (RE 870.947-RG) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. Conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.001.655/DF, recurso submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve levar em conta os ajustes necessários na declaração do contribuinte, com vistas a evitar excesso de execução. Inteligência da Súmula nº 394/STJ.

3. In casu, a despeito de regularmente intimada a apresentar as declarações de ajuste relativas aos anos de 1996, 1997 e 1998, a embargada Maria Lucia Baidarian não se desincumbiu desse ônus. Não bastasse, instada a se manifestar acerca dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em que se consignou expressamente a ausência de elementos indispensáveis à apuração do crédito exequendo, limitou-se a pleitear o prosseguimento da execução. Extinção da execução sem resolução do mérito. Precedentes.

4. Na esteira do entendimento consolidado pelo C. STJ (REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008), o título judicial determinou a repetição do imposto de renda incidente sobre benefício de previdência privada, na proporção do valor vertido pelo beneficiário sob a égide da Lei nº 7.713/88.

5. A forma de cálculo adotada pela sentença, considerando a proporção entre as contribuições realizadas entre 01/01/1989 e 31/12/1995 (regime da Lei nº 7.713/88) e o total da reserva constituída, revela-se consentânea com o título executivo e os precedentes acerca da matéria.

6. No mais, as embargadas não apresentaram cálculo com aptidão a contrapor aquele elaborado pela contadoria judicial, a qual, na condição de órgão auxiliar do juízo, goza de fé pública e presunção de imparcialidade.

(...)

9. Agravo retido e apelação das embargas não providos. Apelação da União Federal parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 0010979-54.2008.403.6100/SP, j. 22/02/19, e-DJF3 27/02/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL. FÉ PÚBLICA. IMPRESCINDIBILIDADE DAS DIRPFS. RESP 1001655/DF. SÚMULA 394. STJ. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA A APURAÇÃO DO MONTANTE DEVIDO. INCUMBÊNCIA DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Deve ser prestigiado o parecer do contador judicial que, como auxiliar do juízo, goza de fé pública e reveste-se de imparcialidade e da presunção de veracidade, além de possuir o conhecimento técnico necessário para a elaboração de cálculos dessa natureza. Precedentes deste Tribunal.

2. Hipótese em que desde o início o perito informou que a documentação carreada aos autos principais é insuficiente para a conta exata da repetição de indébito, sendo indispensável a juntada de cópias das DIRPFS de todos os anos-base não prescritos, e compreendidos pelo título judicial, "uma vez que os valores retidos passíveis de repetição já repercutiram nos cálculos atinentes às declarações de IR entregues ao Fisco, resultando em imposto restituído e/ou pago em complementação".

3. A condição apontada pela Contadoria revela-se acertada, tendo em vista o representativo REsp 1001655/DF, que estabelece que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte, a fim de evitar excesso de execução. A matéria foi cristalizada pelo STJ na súmula 394: "é admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual". Precedentes desta Terceira Turma.

4. O juízo a quo, objetivando a materialização da condenação fixada na ação de conhecimento, intimou várias vezes os exequentes para apresentar os documentos assinalados pelo contador. Contudo, apenas informaram que não podiam juntar a aludida documentação, e depois simplesmente deixaram de se manifestar quanto ao tema.

5. A providência incumbe, de fato, ao próprio contribuinte, conforme extensa jurisprudência do STJ e desta Corte Regional. Sem tais documentos, resta impossibilitado o prosseguimento da execução.

6. Apelação não provida.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Nelson dos Santos, Ap 0006977-61.2010.4.03.6103, j. 04/04/18, e-DJF3 11/04/18)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Verifica-se que a r. sentença proferida no feito originário, determinando a restituição do IRPF - imposto de renda pessoa física retido a maior pela União, à agravada, apesar de certa, é ilíquida, fazendo-se necessária sua liquidação.

A autora, ora agravada, por meio de ação trabalhista, obteve o direito à incorporação de parcelas nomeadas "empréstimo patronal especial" e "adiantamento PCCS" aos seus salários, a partir de outubro/1987, tendo recebido o valor de indenização acumulada de 244 meses, no ano de 2008, gerando, assim, tributação do imposto de renda a maior, em relação ao que seria apurado em tributação à época própria.

Apresentados os cálculos pela agravada-autora, no feito principal, a agravante-União comunicou ao r. Juízo a quo, a ausência da juntada de informações necessárias, pela parte contribuinte, para possibilitar a conferência e impugnação da execução, uma vez que devem ser levadas em consideração as declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1987 a 1990, para a devida aplicação do regime de competência, mas que tais DIRF's não constam da base de dados do Sistema da Receita Federal "IRPF CONS", devendo ser trazidas aos autos pela agravada. Esta solicitação foi desconsiderada pela decisão agravada.

Nas hipóteses de repetição de indébito de parcelas relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física, compete ao credor apresentar os espelhos das declarações, documentação indispensável à apuração do montante exequendo.

Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser reformada, para determinar que a agravada-exequente acoste aos autos originários as suas Declarações de Imposto de Renda (IRPF) relativas aos anos-calendário de 1987, 1988, 1989 e 1990, e, após, seja procedida nova intimação da agravante, para a realização de conferência dos cálculos ofertados, ou nomeação de perito, pelo r. Juízo a quo, para proceder ao cálculo dos valores a serem repetidos.

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PARCELAS RELATIVAS AO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. ÔNUS DO CREDOR.

1. A r. sentença proferida no feito originário, determinando a restituição do IRPF - imposto de renda pessoa física retido a maior pela União, à agravada, apesar de certa, é ilíquida, fazendo-se necessária sua liquidação.
2. Nas hipóteses de repetição de indébito de parcelas relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física, compete ao credor apresentar os espelhos das declarações, documentação indispensável à apuração do montante exequendo. Precedentes jurisprudenciais.
3. A agravada-exequente deve acostar aos autos originários as suas Declarações de Imposto de Renda (IRPF) relativas aos anos-calendário de 1987, 1988, 1989 e 1990, com nova intimação da agravante, para a realização de conferência dos cálculos ofertados, ou nomeação de perito, para proceder ao cálculo dos valores a serem repetidos.
4. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011194-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LP COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PECAS DO VESTUARIO LTDA - EPP  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011194-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LP COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PECAS DO VESTUARIO LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) ao v. acórdão, que, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, interposto contra a r. decisão proferida pelo R. Juízo da 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais, da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento contra os sócios da executada, sob o fundamento de que o distrato social é forma regular de dissolução da sociedade.

O v. acórdão foi assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EXECUTADA. DISTRATO SOCIAL. INÍCIO DO PROCEDIMENTO DE DISSOLUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA O SÓCIO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO NO FEITO DE ORIGEM.*

1. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.
2. Importante observar que o simples inadimplemento da obrigação não se traduz em infração à lei, não ensejando, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente (Súmula nº 430/STJ).
3. A dissolução irregular da empresa pode ser presumida na hipótese desta deixar de operar em sua sede e não prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado (Súmula nº 435/STJ).
4. O distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até o término da fase de liquidação, ou seja, até que se resolvam as obrigações pendentes e se dê destinação ao eventual patrimônio remanescente (art. 51, caput e § 3º, do CC).
5. Dessa forma, não se pode conceber que o mero registro do distrato social seja suficiente para se concluir pela ocorrência da dissolução regular da sociedade. Pela mesma razão, também não há como caracterizar a averbação do distrato junto ao órgão competente, por si só, como indicio de dissolução irregular da empresa.
6. É certo que o distrato social não afasta o dever da empresa de pagar os débitos exigidos, na medida em que cumpre aos administradores a nomeação do liquidante, a fim de que se dê início à liquidação (art. 1.036, caput, do CC).
7. No caso vertente, a execução fiscal originária foi ajuizada em 28/01/2015 para cobrança do SIMPLES (vencimentos entre março/2011 a janeiro/2013). Na tentativa de citação da executada pelos Correios, a respectiva carta foi devolvida ao remetente, com AR negativo, sendo então expedido o mandado de citação, sendo que, em diligência ao endereço indicado, a Sra. Oficial de Justiça, em setembro/2015, certificou que deixou de proceder à citação da executada, porquanto, no local, o imóvel encontra-se fechado, sem qualquer indicio de que sirva de residência ou de que ali esteja sendo exercido algum tipo de atividade comercial.
8. A ficha cadastral da empresa executada na JUCESP indica que houve o distrato social da sociedade datado de 15/08/2014, registrado em 08/09/2014, figurando um dos sócios administradores como responsável pela guarda de livros e documentos. Entretanto, não há informações acerca da fase de liquidação, com a nomeação do liquidante, a apuração do ativo e pagamento do passivo.
9. Considerando-se a existência do distrato social, o redirecionamento da execução fiscal contra o administrador depende da análise do preenchimento dos requisitos autorizadores para tal inclusão no polo passivo, vale dizer, v.g., a existência de atos praticados com excesso de mandato, violação do contrato ou da lei; a ocorrência de irregularidades no encerramento das atividades, ou mesmo o possível descumprimento das etapas subsequentes ao distrato social (arts. 1.103 e seguintes do CC).
10. Na hipótese sub judice, seja por não constar informações acerca da efetiva liquidação regular da empresa, seja para não implicar em supressão de instância, se torna inviável neste momento o exame dos elementos fáticos que definem os limites e caracterizam a responsabilidade dos representantes legais da executada, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau.



Aduz a embargante, em suas razões, a existência de erro material e obscuridade no v. acórdão embargado, uma vez que o agravo de instrumento não foi interposto pela empresa executada ou corresponsáveis, não restando claro em que sentido o recurso restou parcialmente deferido. Alega, ainda, omissão por deixar de considerar que a dissolução irregular da empresa foi efetivamente verificada através da certidão do Sr. Oficial de Justiça, bem como no tocante à violação dos arts. 51, 1.033 a 1.038 e dos arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil, art. 135 do CTN e da Súmula nº 435 do STJ.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011194-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LP COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PECAS DO VESTUARIO LTDA - EPP

#### VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub iudice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência dominante, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pelo afastamento do reconhecimento da dissolução regular, devendo o feito executivo prosseguir na origem para exame dos requisitos que autorizam a inclusão no polo do responsável legal, não se verificando, portanto, os vícios apontados pela ora embargante.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações dos embargantes visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento dos embargantes, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pelo afastamento do reconhecimento da dissolução regular, devendo o feito executivo prosseguir na origem para exame dos requisitos que autorizam a inclusão no polo do responsável legal, não se verificando os vícios apontados pela ora embargante.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003039-72.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: FISCHER PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, RODRIGO FERNANDES DE MELLO CLEMENTE - RJ201299, SANDRO MACHADO DOS REIS -

RJ93732-A, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ166994-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003039-72.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: FISCHER PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, RODRIGO FERNANDES DE MELLO CLEMENTE - RJ201299, SANDRO MACHADO DOS REIS -

RJ93732-A, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ166994-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FISCHER PARTICIPAÇÕES S/A. ao v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em mandado de segurança, com o objetivo de ver reconhecida a impossibilidade de o Decreto nº 8.426/15 restabelecer (majorar, em verdade) as alíquotas de PIS e Cofins incidentes sobre receitas financeiras, na medida em que afronta o art. 150, I, da CF e art. 27, caput, da Lei nº 10.865/04, além dos arts. 7º e 97 do CTN, devendo ser restabelecidas as alíquotas a zero, nos termos do Decreto nº 5.442/05. Subsidiariamente, que a impetrante também possa se beneficiar dos créditos advindos das despesas financeiras.

O v. acórdão foi assim fundamentado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS. DECRETO 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS RELATIVOS ÀS DESPESAS FINANCEIRAS. ART. 3º, V, LEIS 10.637/02 E 10.833/03. REVOGAÇÃO.

1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade.

2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o Decreto n.º 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as alíquotas das contribuições ao pis e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo Decreto n.º 5.442, de 09 de maio de 2005.

3. Posteriormente, foi editado o Decreto n.º 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o Decreto n.º 5.442, de 2005, restabelecendo as alíquotas das contribuições, aos termos já previstos em lei.

4. O Decreto n.º 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados Decretos, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei n.º 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.

5. Inocorrência da majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno aos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado Decreto em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN.

6. O Decreto n.º 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do pis para 0,65% e da COFINS para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não prosperando, portanto, a alegação de ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais.

7. Especificamente em seu artigo 3º, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 enumeram taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições. O inciso V do referido artigo, em sua redação original, elencava as despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos de pessoa jurídica dentre as despesas passíveis de creditamento. Nada obstante, a Lei 10.865/04 revogou essa possibilidade, mantendo o creditamento apenas para os valores das contraprestações decorrentes de arrendamento mercantil, sem que se possa pretender a concessão de decisão judicial que o autorize, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

8. Apelação improvida.

Aduza a embargante, em suas razões, a existência de omissão quanto ao direito ao crédito com as despesas financeiras, com base no disposto no art. 195, §12º da CF.

Ademais, afirma que o acórdão também não enfrenta o disposto no art. 154, I, da CF/88 c/c o disposto no art. 97, II, do CTN, tendo em vista que a majoração das alíquotas do PIS para 0,65% e da COFINS para 4% violam frontalmente tais dispositivos legais.

Requer, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003039-72.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: FISCHER PARTICIPACOES S/A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, RODRIGO FERNANDES DE MELLO CLEMENTE - RJ201299, SANDRO MACHADO DOS REIS - RJ93732-A, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ166994-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o decisum pronunciou-se sobre toda a matéria colocada sub judice, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*.

Restou claro no voto que o art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 enumeram, taxativamente, os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições. E que, o inciso V do referido artigo, em sua redação original, elencava as despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos de pessoa jurídica dentre as despesas passíveis de creditamento. Nada obstante, a Lei 10.865/04 revogou essa possibilidade, mantendo o creditamento apenas para os valores das contraprestações decorrentes de arrendamento mercantil, sem que se possa pretender a concessão de decisão judicial que o autorize, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Também constou do voto que o Decreto nº 8.426/15 tem fundamento de validade no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/14, restabelecendo as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.

Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma e nos Tribunais Superiores.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem ser acolhidos.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.*

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente.

2. Sem razão a embargante, posto que a decisão embargada está adrede fundamentada e plenamente justificada a manutenção da decisão proferida pelo juízo *a quo*, com esteio em precedentes no mesmo sentido.

3. Restou claro no voto que o art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 enumeram, taxativamente, os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições. E que, o inciso V do referido artigo, em sua redação original, elencava as despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos de pessoa jurídica dentre as despesas passíveis de creditamento. Nada obstante, a Lei 10.865/04 revogou essa possibilidade, mantendo o creditamento apenas para os valores das contraprestações decorrentes de arrendamento mercantil, sem que se possa pretender a concessão de decisão judicial que o autorize, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

4. Também constou do voto que o Decreto nº 8.426/15 tem fundamento de validade no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/14, restabelecendo as alíquotas aos patamares anteriormente previstos.

5. Vê-se, assim, que não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Tuma e nos Tribunais Superiores.

6. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T, EDclAgRgEsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

7. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

8. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os presentes embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014996-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: EMBRAT EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRENO ACHETE MENDES - SP297710-A, REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014996-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: EMBRAT EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRENO ACHETE MENDES - SP297710-A, REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Franca que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito exigido no auto de infração n. 0812300/01203/08 (ID 17548821 dos autos originários)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o Agente Fiscal constatou o suposto extravio de mercadorias – que seriam devolvidas ao exterior – ocorrido no interior do recinto do Contribuinte, que atuava como depositária (“porto seco”), imputando a ela a responsabilidade fiscal pelo extravio de bens sob controle aduaneiro, daí o lançamento dos tributos correspondentes à importação; que a seara administrativa se furtou de analisar que as deficiências constatadas no auto de infração não poderiam levar a presunção do § único, art. 593, do RA; que nos termos do art. 581, § 1º, do Decreto 4.543/02 (RA), a vistoria aduaneira tendente a verificar a ocorrência de avaria ou extravio deveria ter seu resultado consubstanciado em termo próprio e com a presença daqueles que têm interesse jurídico no local do ato; que a mercadoria foi recebida sem qualquer sinal de avaria ou extravio (violação de lacres, troca, etc - fls. 40), de modo que não houve qualquer ressalva por parte da atuada e nem mesmo da autoridade fiscal; que, ao descrever “os volumes apresentados à fiscalização”, a autoridade fiscal não as individualizou e nem mencionou quantos volumes foram apresentados.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 71322666).

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014996-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: EMBRAT EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENS E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRENO ACHETE MENDES - SP297710-A, REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nos autos deste recurso consta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

A decisão objeto do presente recurso foi proferida nos seguintes termos:

*“Considerando que a parte autora não se insurge nesta demanda em face do fato gerador da responsabilidade tributária, mas da inobservância de aspectos procedimentais, consubstanciada na necessidade da lavratura da vistoria em termo próprio e na presença do depositário vistoriado, cumpre verificar, neste juízo sumário de cognição, se é possível vislumbrar a presença da referida mácula, bem assim, se ela inviabilizou de forma relevante o exercício da ampla defesa.*

*Constata-se do auto de infração impugnado nesta demanda que o extravio das mercadorias foi aferido pela autoridade fiscal no momento da verificação das mercadorias, no curso da conferência aduaneira, e nestas hipóteses o art. 529 do Regulamento Aduaneiro em vigor na época dos fatos preconiza que o referido ato deve ser realizado na presença do seu exportador ou de seu representante, verbis:*

*Art. 529. A verificação da mercadoria, no curso da conferência aduaneira ou em qualquer outra ocasião, será realizada na presença do exportador ou de seu representante (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 50, com a redação dada pelo Decreto-lei no 2.472, de 1988, art. 2o).*

Por outro lado, não será realizada a verificação, caso a mercadoria apresente indícios visíveis de avaria extravio, e caso a referida falta seja constatada após o seu início, ela deve ser suspensa até a realização da vistoria, que se reveste de maiores formalidades e será assistida pela autoridade aduaneira e pelo depositário, conforme preconizam, respectivamente, o artigo 584, caput e parágrafo 1º e o art. 587, ambos do Regulamento Aduaneiro supracitado:

Art. 584. Não será iniciada a verificação de mercadoria contida em volume que apresente indícios de avaria ou de extravio de mercadoria, enquanto não for realizada a vistoria.

§ 1o Se a avaria ou o extravio for constatado no curso da verificação, esta será suspensa até a realização da vistoria, adotando-se, se necessário, as cautelas referidas no parágrafo único do art. 582.

(omissis)

Art. 587. Assistirão à vistoria, a ser realizada em dia e hora fixados pela autoridade aduaneira, o depositário, o importador e o transportador.

Uma vez que a verificação e a vistoria foram realizadas no recinto da própria na impugnação e nos recursos administrativos, ou depositária, e não foi relatado na exordial desta ação judicial, que os seus prepostos foram impedidos pela autoridade alfandegária de assistir os atos de conferência, não se pode presumir que a ausência do registro deste fato no auto de infração, ou mesmo a lavratura de termo próprio de vistoria, tenham prejudicado de modo irremediável o exercício do seu direito de defesa.

Assim, no que se refere a este aspecto, quer me parecer que a insurgência da parte autora se volta de forma mais intensa à ausência do registro de que seus prepostos assistiram o ato, do que propriamente ao fato de eles não estarem presentes naquela ocasião, sendo certo, que somente nesta última oportunidade poderia se atribuir algum relevo à alegação de que o seu direito de defesa foi prejudicado de forma importante, de sorte a impossibilitar a comprovação da ocorrência de caso fortuito ou força maior que conduziria à exclusão de sua responsabilidade tributária.

Corroborando esta conclusão, o fato desta irregularidade não ter sequer sido mencionada na primeira impugnação administrativa apresentada pela demandante, e não ter sido especificada qual a espécie ou a natureza do caso fortuito ou força maior que ela pretendia comprovar, não fosse o desatendimento da formalidade apontada.

Registre-se, ademais, que o regulamento aduaneiro, para além de presumir a responsabilidade do depositário pelo extravio da mercadoria objeto de remessa para o exterior que tenha sido recebida em seu estabelecimento sem ressalva ou protesto, lhe impõe a obrigação de registrar essa avaria ou o extravio em termo próprio, assim que a mercadoria é descarregada ou constatada a falta, cercado-se o agente, desta forma, das cautelas inerentes à operação"

O auto de infração n. 0812300/01203/08 fundamentou-se no fato de que, em procedimento de verificação, objeto da DDE (Declaração para Despacho de Exportação) nº 2081427738/1, de 02/12/2008, de devolução das mercadorias ao exterior, o auditor fiscal constatou que os volumes apresentados à fiscalização não continham as calculadoras descritas nos documentos correspondentes, tendo sido encontradas 53 caixas de papelão contendo areia, 19 vazias e 16 com calculadoras pequenas de uso comum. Concluiu, assim, que as mercadorias foram alvo de extravio (ID Num. 17131306 - Pág. 6)

No julgamento da impugnação, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo informou que "conforme se verifica na ficha de entrada de mercadoria FEM nº 080002231, (fls. 35) consta o registro de entrada das mercadorias da DTA nº 08/03759142, 5 volumes com 960 kg, com carimbo da EMBRATE e da DRF/FRANCA em 26/08/2008, ou seja, atestou o recebimento integral das mercadorias" (ID Num. 17131306 - Pág. 58, 91)

Assim, ao que consta do exame dos autos, o extravio da mercadoria não é objeto de controvérsia, questionando a recorrente, em razões de agravo de instrumento, a nulidade do procedimento de vistoria.

Ocorre que referido procedimento foi realizado em 2/12/2008, no próprio recinto da agravante. Não há como analisar, após onze anos e com os elementos constantes dos autos, o alegado cerceamento de defesa, pois inexistiu comprovação de que seus prepostos foram impedidos de participar do referido o ato.

Além disso, com bem observou a r. decisão agravada, a nulidade do procedimento de vistoria somente foi questionada em Recurso Especial (ID Num. 17131306 - Pág. 139/148 dos autos originários, 172), de modo que não houve qualquer pronunciamento acerca do tema quando do julgamento da impugnação e do recurso voluntário, o que impede uma análise mais acurada neste exame de cognição sumária.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I).

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. VISTORIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O auto de infração n. 0812300/01203/08 fundamentou-se no fato de que, em procedimento de verificação, objeto da DDE (Declaração para Despacho de Exportação) nº 2081427738/1, de 02/12/2008, de devolução das mercadorias ao exterior, o auditor fiscal constatou que os volumes apresentados à fiscalização não continham as calculadoras descritas nos documentos correspondentes, tendo sido encontradas 53 caixas de papelão contendo areia, 19 vazias e 16 com calculadoras pequenas de uso comum. Concluiu, assim, que as mercadorias foram alvo de extravio.

2. No julgamento da impugnação, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo informou que "conforme se verifica na ficha de entrada de mercadoria FEM nº 080002231, (fls. 35) consta o registro de entrada das mercadorias da DTA nº 08/03759142, 5 volumes com 960 kg, com carimbo da EMBRATE e da DRF/FRANCA em 26/08/2008, ou seja, atestou o recebimento integral das mercadorias".

3. Ao que consta do exame dos autos, o extravio da mercadoria não é objeto de controvérsia, questionando a recorrente, em razões de agravo de instrumento, a nulidade do procedimento de vistoria. Ocorre que referido procedimento foi realizado em 2/12/2008, no próprio recinto da agravante. Não há como analisar, após onze anos e com os elementos constantes dos autos, o alegado cerceamento de defesa, pois inexistiu comprovação de que seus prepostos foram impedidos de participar do referido o ato.

4. Como bem observou a r. decisão agravada, a nulidade do procedimento de vistoria somente foi questionada em Recurso Especial, de modo que não houve qualquer pronunciamento acerca do tema quando do julgamento da impugnação e do recurso voluntário, o que impede uma análise mais acurada neste exame de cognição sumária.

5. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004179-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, LUIZ CARLOS PELISSARI, LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719-A, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719-A, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719-A, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004179-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, LUIZ CARLOS PELISSARI, LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

RELATÓRIO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão que, em tutela provisória de urgência cautelar incidental, decretou a indisponibilidade de bens dos requeridos, a ser efetivada através dos Sistemas BACENJUD e RENAJUD e por meio de bloqueio judicial de bens, mediante a Central Nacional de Indisponibilidade de bens e ARISP. Determinou, ainda, cautelarmente, a averbação da existência de litígio nas matrículas dos imóveis números 10.830, 10.833, 13.769 e 14.668.

Alega a agravante, em síntese, que ao decretar a indisponibilidade de todos os bens da agravante Lucilene, a decisão apreciou o pedido da União com extensão maior do que por ela pretendida; que o que se tem no presente caso são meras alegações baseadas em presunções alcançadas mediante a ocultação de fatos e informações relevantes e de salutar importância para a exata compreensão do caso em comento; que desde o ano de 2012 a Dercó está em dia com as suas obrigações tributárias; que é natural a existência de empresas sediadas em imóveis contíguos no local (Vila Industrial), de modo que isso, por si só, não é elemento, tampouco indicio, da formação de grupo econômico; que o relacionamento existente entre as empresas Dercó e Dapel é meramente mercantil, sendo que a Dapel é apenas mais um cliente dentre os inúmeros outros que adquirem produtos alimentícios da Dercó; que a existência de duas empresas familiares, autônomas e distintas, não caracteriza grupo econômico e/ou confusão patrimonial; que a inicial não individualiza e nem prova as condutas ilícitas perpetradas pelos réus e tampouco explica e porque os vínculos entre as empresas seriam fraudulentos ou caracterizariam esvaziamento patrimonial. Requer o provimento do recurso.

A decisão agravada concluiu que:

*(...) Pelo exposto, DECRETO, inaudita altera pars, com fundamento no artigo 4º, caput e parágrafo 1º, da Lei Federal nº 8.937/92, A INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS REQUERIDOS DERCO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA., DAPEL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PELISSARI LTDA., LUIZ CARLOS PELISSARI, VALDEMAR PELISSARI, OSVALDO PELISSARI, LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI, VANDERLEIA PAREDES PELISSARI, CLÁUDIA REGINA TOMAELLO BUNDE PELISSARI, GUILHERME SANTANA PELISSARI, GBP PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÕES DE BENS LTDA., no valor total de R\$20.806.307,39 (vinte milhões, oitocentos e seis, trezentos e sete reais e trinta e nove centavos), a ser efetivada, preferencial e imediatamente, através dos Sistemas BACENJUD e RENAJUD, com a utilização do CPF e/ou CNPJ dos requeridos no caso das pessoas jurídicas, imperativa a utilização do CNPJ com oito dígitos para alcance dos bens da matriz e das filias -, e por meio de bloqueio judicial de bens de propriedade destes, através dos sistemas Central Nacional de Indisponibilidade de bens e ARISP. Determino. Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por MARIA FERNANDA SANDOVAL EUGENIO BARREIROS TAMAOKI, liberado nos autos em 29/01/2019 às 16:35. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 1000120-47.2019.8.26.0491 e código 61FC7A3, fls. 9 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO COMARCA DE RANCHARIA FORO DE RANCHARIA 1ª VARA Rua Marcílio Dias 615 - Rancharia-SP - CEP 19600-000 Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min ainda, cautelarmente, a averbação da existência de litígio nas matrículas dos imóveis números 10.830, 10.833, 13.769 e 14.668. Frutífera ou parcialmente frutífera a diligência, nas 24 (vinte e quatro horas) subsequentes, fica deferida a liberação de eventual indisponibilidade excessiva e, visando evitar prejuízos para ambas as partes, também fica autorizada a transferência para a conta judicial, dando-se ciência às partes do resultado. Infrutífera a ordem, ou encontrados apenas valores irrisórios, insuficientes para sequer satisfazer os custos operacionais do sistema, deverá ser providenciada, desde logo, a liberação dos valores do sistema, intime-se o requerente para que se manifeste em termos de prosseguimento no prazo de 10 (dez) dias. (...)*

O pedido de antecipação de tutela recursal foi parcialmente deferido, apenas para determinar que a indisponibilidade de bens da agravante Lucilene Marcelina de Santana Pelissari fique restrita à fração ideal dos imóveis de matrículas nº 10.830, 10.833 e 13.769, como inicialmente requerido pela União.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo o improvimento do agravo de instrumento.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004179-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, LUIZ CARLOS PELISSARI, LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS DE FRANCA PASOTTI - SP405214, RAFAEL ARAGOS - SP299719, JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Assiste razão, em parte, à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*Os agravantes interuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da Comarca de Rancharia que, em tutela provisória de urgência cautelar incidental, decretou a indisponibilidade de bens dos requeridos, a ser efetivada através dos Sistemas BACENJUD e RENAJUD e por meio de bloqueio judicial de bens, mediante a Central Nacional de Indisponibilidade de bens e ARISP. Determinou, ainda, cautelarmente, a averbação da existência de litígio nas matrículas dos imóveis números 10.830, 10.833, 13.769 e 14.668 (ID 33475672)*

*Preendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ao decretar a indisponibilidade de todos os bens da agravante LUCILENE, a decisão apreciou o pedido da UNIÃO com extensão maior do que por ela pretendida; que o que se tem no presente caso são meras alegações baseadas em presunções alcançadas mediante a ocultação de fatos e informações relevantes e de salutar importância para a exata compreensão do caso em comento; que desde o ano de 2012 a Dercó está em dia com as suas obrigações tributárias; que é natural a existência de empresas sediadas em imóveis contíguos no local (Vila Industrial), de modo que isso, por si só, não é elemento, tampouco indicio, da formação de grupo econômico; que o relacionamento existente entre as empresas DERCO e DAPEL é meramente mercantil, sendo que a DAPEL é apenas mais um cliente dentre os inúmeros outros que adquirem produtos alimentícios da Dercó; que a existência de duas empresas familiares, autônomas e distintas, não caracteriza grupo econômico e/ou confusão patrimonial; que a inicial não individualiza e nem prova as condutas ilícitas perpetradas pelos Réus e tampouco explica e porque os vínculos entre as empresas seriam fraudulentos ou caracterizariam esvaziamento patrimonial.*

*Requerem a concessão de efeito suspensivo.*

*Nesse juízo preliminar, diviso os requisitos que possibilitam a parcial antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilize para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida.*

*Pode-se afirmar também que tal medida assecuratória pode ser requerida antes ou até mesmo no curso da execução fiscal, independentemente de prévia constituição do crédito fiscal, conforme expressamente consta do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.397/92.*

*Faz-se necessária avaliação minuciosa, em cada caso concreto, da existência das situações descritas no art. 2º da Lei nº 8.397/92, que indicam, de forma geral, comportamentos do devedor tendentes a frustrar o pagamento da dívida. Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE TERCEIRO. ART. 4º, §2º, DA LEI N. 8.397/92. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO PAULLIANA. DECRETAÇÃO DA PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o julgado que se encontra suficientemente fundamentado, ainda que tenha adotado tese jurídica diferente daquela invocada pelas partes.

2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto ser acessória por natureza. Precedentes: REsp 722998 / MT, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.4.2006; REsp 197278 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 26.2.2002.

3. O art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido.

4. Essas condições remontam à fraude de execução e à fraude contra credores.

5. Descaracterizada a fraude à execução e não ajuizada a ação pauliana ou revocatória em tempo hábil, impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir do credor em medida cautelar fiscal contra terceiros.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 962023/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17/05/2011, DJe 16/03/2012)

No caso vertente, conforme consta dos autos de origem, a agravante Derco responde por dívida de, aproximadamente, R\$ 22.506.961,85, não tendo sido encontrado bens penhoráveis nas várias execuções fiscais em curso.

A DERC O tem como objeto social o "Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral", e tem como proprietários LUIZ CARLOS PELISSARI e LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI. A DAPEL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PELISSARI LTDA, por sua vez, tem como objeto social "Representantes Comerciais e Agentes do Comércio de Produtos Alimentícios, Bebidas e Fumo" e como proprietários, OSVALDO PELISSARI e VALDEMAR PELISSARI, a indicar objetos sociais similares.

Os imóveis de matrícula nº 10.830 do CRI de Rancheira (imóvel da Rua Portugal, 111), sede da DAPEL, e o de n. 10.833 (imóvel da Rua Portugal, 131, prolongamento do imóvel anterior) são de propriedade de Luiz Carlos e Lucilene Pelissari. Já o imóvel de nº 13.769 do CRI de Rancheira (imóvel da Rua Japão, 29), sede da Derco, são de propriedade dos Srs. Vanderlei e Osvaldo Pelissari. Assim, apesar de os agravantes afirmarem que "o relacionamento existente entre as empresas DERCO e DAPEL é meramente mercantil", o que se verifica é que os sócios proprietários da DERCO são proprietários do imóvel sede da DAPEL e os sócios proprietários da DAPEL são proprietários do imóvel da sede da DERCO, caracterizando indício de confusão patrimonial.

Há também constatação de que os imóveis, que estão em nome dos sócios, são frequentemente utilizados para a garantia de dívidas da pessoa jurídica DERCO.

A desconsideração da personalidade jurídica da empresa DERCO já foi objeto de exame por esta E. Sexta Turma, verbis:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE PESSOAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos. 2. Entretanto, não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. 3. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 4. No caso vertente, o senhor Oficial de Justiça diligenciou nos endereços declinados nos autos, nos quais estaria estabelecida a empresa executada e certificou que a mesma não foi encontrada para fins de citação. 5. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que somente a certidão do Oficial de Justiça dando conta da não localização da empresa no endereço registrado como sede, tem o condão de comprovar a dissolução irregular da empresa. É o que ocorre nestes autos. 6. Ainda consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. 7. Dessa forma, ao menos neste momento processual e nesta sede, não há como determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal. 8. Agravo interno improvido.

(AI 0018434-56.2016.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Verificou-se, naquela oportunidade, que a DERCO informou como endereço da empresa Rua Portugal 131, Vila Industrial, Município de Rancheira, mas que a certidão do Oficial de Justiça constatou que a executada não teria sido localizada no referido endereço.

Ademais, existe o risco de dilapidação do patrimônio dos agravantes, o que enseja a decretação da indisponibilidade dos seus bens, como medida assecuratória do ressarcimento do erário público.

Por outro lado, a indisponibilidade de seus bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo.

As questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos requeridos, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar.

Nessa linha se encontram os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. LEI Nº 8.397/92. PODER GERAL DE CAUTELA. DÉBITOS DISCUTIDOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.

(...) 3. A decretação de indisponibilidade de bens está albergada pelo poder geral de cautela do magistrado, tendo como objetivo precípuo garantir a liquidez patrimonial, e encontra respaldo na legislação de regência outrora citada. 4. A decretação da indisponibilidade de bens pode ocorrer ainda que os débitos discutidos estejam com sua exigibilidade suspensa pela discussão administrativa o. Precedentes jurisprudenciais. 5. O e. STJ já declarou que não há necessidade da constituição definitiva do crédito tributário, para fins de acolhimento da medida cautelar fiscal. 6. A União Federal, expressamente, registra que o agravante na Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF no exercício de 2015, declarou ser proprietário ou titular de bens ou direitos, em 31/12/2014, no importe de R\$ 183.684.135,00 (cento e oitenta e três milhões e seiscentos e oitenta e quatro mil e cento e trinta e cinco reais), mas que na DIRPF (declaração original) do exercício de 2016, informou, todavia, nada mais possuir. 7. Mantida a responsabilidade solidária dos envolvidos, diante das circunstâncias narradas, resultando na aplicação do artigo 135, III, do CTN. 8. Não há como, ante todos os fatos narrados, bem como a coincidência de endereços, objetos sociais e de sócio, afastar, por ora, a existência de grupo econômico e de eventual confusão patrimonial. 9. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 0019440-98.2016.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2017.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL -INDISPONIBILIDADE DOS BENS - GRUPO ECONÔMICO - PODER GERAL DE CAUTELA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Para que seja requerida medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, é necessária a subsunção do caso a uma das hipóteses previstas no artigo 2º da Lei n.º 8.397/92. No caso presente, conforme assinalado na inicial, a conduta assumida pela agravante encontraria ressonância nos incisos V e IX do art. 2º de referida Lei. 2. O liame existente entre o agravante e a devedora principal ("Tux Distribuidora de Combustíveis Ltda.") foi amplamente demonstrado pelo Juízo a quo e fartamente corroborado pela União Federal em sua resposta ao presente recurso, na medida em que o agravante participa da gestão do grupo econômico constituído pela devedora principal e outras empresas nas quais figura no quadro societário, conduzindo as atividades empresariais de maneira uniforme e coordenada. 3. Nos termos do art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.397/92, a indisponibilidade patrimonial pode ser estendida aos bens do acionista controlador ao tempo do fato gerador ou do inadimplemento, bem assim ao administrador que pudesse frustrar a pretensão fazendária da cobrança do tributo. 4. Embora a responsabilidade solidária da agravante tenha sido afastada no âmbito do processo administrativo nº 10830.003663/2011-28, nada impede que judicialmente seja levada a cabo a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do art. 50 do Código Civil. 5. Por se tratar de medida preventiva, de caráter não exauriente, destinada a garantir a eficácia de eventual execução fiscal, a medida cautelar fiscal não se presta a discutir ou investigar a dívida de forma mimiciosa, limitando-se a aferir a existência de plausibilidade do direito invocado e de justo receio de inefetividade do provimento jurisdicional a ser buscado no processo principal. Dessa forma, com vistas a assegurar o resultado prático do provimento jurisdicional, mostra-se prudente manter a ordem de indisponibilidade dos bens da agravante, providência, aliás, decorrente do exercício do poder geral de cautela. 6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(AI 0026604-85.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

No entanto, a decisão agravada deve ser reformada parcialmente no tocante à indisponibilidade decretada em face de LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI.

Ao que consta da petição inicial, a União requereu a desconsideração das frações ideais dos imóveis de matrículas 10.830, 10.833 e 13.769 "apenas para afetar o proveito obtido por tais requeridas pelo abuso da personalidade jurídica realizado por seus cônjuges. Por isso a inclusão da sexta [f] LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI], sétima e oitava requerida no polo passivo. Não há pretensão para que estas respondam pela dívida além dos imóveis de matrículas nº 10.830, 10.833 e 13.769, imóveis que na verdade são da empresa." (ID Num. 33475671 - Pág. 61, grifos meus)

Assim, a determinação de indisponibilidade de bens da requerida Lucilene Pelissari deve ficar restrita aos imóveis acima mencionados.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), apenas para determinar que a indisponibilidade de bens da agravante LUCILENE MARCELINA DE SANTANA PELISSARI fique restrita à fração ideal dos imóveis de matrículas nº 10.830, 10.833 e 13.769, como inicialmente requerido pela União.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Verifica-se que a medida cautelar fiscal foi instituída pela Lei 8.397/92, em face da possibilidade de frustração do pagamento de créditos fiscais da Fazenda Pública, tratando-se de instrumento assecuratório que visa resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida, antes ou no curso da execução fiscal, independentemente de prévia constituição do crédito fiscal.



Da análise das características elencadas no art. 2º da Lei nº 8.397/92, que permitem o requerimento da medida cautelar fiscal contra o devedor, insta considerar, no caso em espécie, que a agravante Derco possui débitos fiscais em aberto, de mais de vinte milhões de reais, sem a localização de bens penhoráveis, nas diversas execuções fiscais em curso, tendo como objeto social o *comércio atacadista de produtos alimentícios em geral*, sendo seus proprietários: Luiz Carlos Pelissari e Lucilene Marcelina de Santana Pelissari.

Por sua vez, a empresa Dapel Distribuidora de Alimentos Pelissari Ltda, tem como objeto social: *representantes comerciais e agentes do comércio de produtos alimentícios, bebidas e fumo* e como proprietários: Osvaldo Pelissari e Valdemar Pelissari, tendo, portanto, objetos sociais similares.

Os imóveis de matrícula nº 10.830 do CRI de Rancharia (imóvel da Rua Portugal, 111), sede da Dapel, e o de n. 10.833 (imóvel da Rua Portugal, 131, prolongamento do imóvel anterior) são de propriedade de Luiz Carlos e Lucilene Pelissari. Já o imóvel de nº 13.769 do CRI de Rancharia (imóvel da Rua Japão, 29), sede da Derco, são de propriedade dos Srs. Vanderlei e Osvaldo Pelissari.

Embora os agravantes reguem a formação de grupo econômico, alegando que o *relacionamento existente entre as empresas Derco e Dapel é meramente mercantil*, o que se verifica é que os sócios proprietários da Derco são proprietários do imóvel sede da Dapel e os sócios proprietários da Dapel são proprietários do imóvel da sede da Derco, caracterizando indício de confusão patrimonial, também pela constatação de que os imóveis que estão em nome dos sócios, são frequentemente utilizados para a garantia de dívidas da pessoa jurídica Derco.

No julgamento do AI 0018434-56.2016.4.03.0000, realizado por esta E. Sexta Turma, a ora agravante não logrou êxito em afastar a alegação de dissolução irregular da empresa, por não ter sido localizada em seu endereço, em diligência realizada por Oficial de Justiça, havendo risco de dilapidação do patrimônio dos agravantes, o que ensejou a decretação da indisponibilidade dos seus bens, como medida assecuratória do ressarcimento do erário público.

Por outro lado, a indisponibilidade dos bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo.

As questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos requeridos, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar.

No entanto, a decisão agravada deve ser reformada parcialmente somente no tocante à indisponibilidade dos bens, decretada em face de Lucilene Pelissari, uma vez que, na petição inicial da Medida Cautelar Fiscal (ID 33475671), a União manifestou-se expressamente no seguinte sentido:

*Com efeito, as frações ideais dos imóveis de matrículas 10.830, 10.833 e 13.769, em nome das esposas Lucilene Pelissari, Vanderlei Pelissari e Cláudia Pelissari, listadas como sexta, sétima e oitava requeridas, devem ser desconsideradas para que a credora tributária possa executar a totalidade de tais imóveis. Trata-se de desconsideração apenas para afetar o proveito obtido por tais requeridas pelo abuso da personalidade jurídica realizado por seus cônjuges. Por isso a inclusão da sexta, sétima e oitava requerida no polo passivo. Não há pretensão para que estas respondam pela dívida além dos imóveis de matrículas nº 10.830, 10.833 e 13.769, imóveis que na verdade são da empresa. (grifos nossos)*

Dessa forma, a indisponibilidade de todos os bens da agravante Lucilene Pelissari não foi requerida na Medida Cautelar Fiscal, motivo pelo qual a r. decisão agravada deve ser parcialmente reformada, tão-somente para que a referida indisponibilidade seja limitada à fração ideal dos imóveis indicados.

Em face de todo o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92. INDISPONIBILIDADE. BENS DE PARTE NÃO REQUERIDOS NA INICIAL. REFORMA PARCIAL.

1. A medida cautelar fiscal foi instituída pela Lei 8.397/92, em face da possibilidade de frustração do pagamento de créditos fiscais da Fazenda Pública, tratando-se de instrumento assecuratório que visa resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida, antes ou no curso da execução fiscal, independentemente de prévia constituição do crédito fiscal.
2. Verificadas, na espécie, a existência das características elencadas no art. 2º da Lei nº 8.397/92, que permitem o requerimento da medida cautelar fiscal contra o devedor.
3. A indisponibilidade dos bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo.
4. As questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos requeridos, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar.
5. A indisponibilidade de todos os bens da agravante Lucilene Pelissari não foi requerida na Medida Cautelar Fiscal, motivo pelo qual a r. decisão agravada deve ser parcialmente reformada, tão-somente para que a referida indisponibilidade seja limitada à fração ideal dos imóveis indicados.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015594-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015594-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A

**RELATÓRIO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo que, em sede de execução fiscal, rejeitou a apólice de seguro garantia ofertada.

Alega a agravante, em síntese, que apresentou a Apólice de Seguro Garantia nº 024612018000207750019441, no valor de R\$ 9.498,38, visando garantir a Execução; que o Agravado pugnou pela recusa da garantia por entender, de maneira equivocada, tratar-se de "substituição de garantia"; que, embora o artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 preveja uma ordem de preferência para a penhora, tal preceptivo deve ser interpretado em consonância com o disposto no artigo 805 do Código de Processo Civil, normativo que veicula o chamado Princípio da Menor Onerosidade; que não sendo caso de substituição de garantia, o entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é pela não incidência do acréscimo de 30% (trinta por cento) no valor do Seguro Garantia/Carta Fiança oferecido como garantia inicial.

Requer a reforma do julgado, para que seja aceita a referida Apólice de Seguro, oferecida nos autos da Execução Fiscal, sem o acréscimo de 30% (trinta por cento), uma vez que não se trata de substituição, mas sim de garantia inicial, em valor que abrange integralmente o débito objeto da Execução Fiscal nº 5005412-87.2018.4.03.6105 (ID Num. 71550481 - Pág. 9)

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo o improvimento do agravo de instrumento.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015594-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

**DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 5ª Vara Federal de Campinas que, em sede de execução fiscal, rejeitou a apólice de seguro garantia ofertada (ID 15483966 dos autos originários).*

*Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que apresentou a Apólice de Seguro Garantia nº 024612018000207750019441, no valor de R\$ 9.498,38, visando garantir a Execução; que o Agravado pugnou pela recusa da garantia por entender, de maneira equivocada, tratar-se de "substituição de garantia"; que, embora o artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 preveja uma ordem de preferência para a penhora, tal preceptivo deve ser interpretado em consonância com o disposto no artigo 805 do Código de Processo Civil, normativo que veicula o chamado Princípio da Menor Onerosidade; que não sendo caso de substituição de garantia, o entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é pela não incidência do acréscimo de 30% (trinta por cento) no valor do Seguro Garantia/Carta Fiança oferecido como garantia inicial.*

*Requer a concessão de "efeito suspensivo ativo, para o fim de aceitar a Apólice de Seguro Garantia nº 024612018000207750019441, no valor de R\$ 9.498,38 (nove mil, quatrocentos noventa e oito reais e trinta e oito centavos), oferecida como garantia nos autos da Execução Fiscal, sem o acréscimo de 30% (trinta por cento), uma vez que (i) não se trata de substituição, mas sim de garantia inicial, e (ii) o valor garante integralmente o débito objeto da Execução Fiscal nº 5005412-87.2018.4.03.6105" (ID Num. 71550481 - Pág. 9)*

*Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Com o advento da Lei nº 13.043/2014, o Seguro Garantia foi incluído no rol das garantias enumeradas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais, verbis:*

*Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:*

*I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;*

*II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou*

*IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.*

*§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.*

*§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.*

*§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.*

*§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor. (grifos meus)*

*Deve o seguro garantia ser prestado por banco de primeira linha, em valor equivalente ao débito atualizado, atendidas as demais condições estipuladas em portaria regulamentar da exequente, atualmente a Portaria PGF n 440/2016, que institui as condições para aceitação da fiança bancária e seguro garantia pela Procuradoria-Geral Federal.*

*No caso, a execução fiscal foi ajuizada no valor de R\$ 7.085,38, para dezembro/2017 (ID 9004218 dos autos originários)*

*A executada ofereceu seguro garantia no montante de R\$ 9.498,38, para novembro/2018 (ID 12401547 e 12401548 dos autos originários)*

*O exequente manifestou-se no sentido de recusar a garantia oferecida por entender que: a) a substituição da penhora deve observar o acréscimo de 30%; b) que a Apólice apresentada pela executada não representa a garantia do valor atualizado do débito para a data de início da sua vigência, acrescida dos honorários advocatícios os quais foram arbitrados pelo juízo quando do recebimento da petição inicial; c) que o valor atualizado do débito para novembro/2018, acrescido de honorários, é de R\$ 9.251,09 (ID 12987619 dos autos originários)*

*No caso, não se trata de substituição da garantia, mas se de oferecimento de bem à penhora após a citação, de modo que incabível o acréscimo de 30% consoante precedentes do STJ:*

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA DE FIANÇA/SEGURO GARANTIA APRESENTADA ANTES DA PENHORA. INEXISTÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. INAPLICABILIDADE DO ART. 656, § 2º, DO CPC/1973. DESNECESSIDADE DE ACRÉSCIMO DE 30%. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que a norma insculpida no § 2º do art. 656 do CPC/1973 deve ser aplicada apenas em hipóteses de substituição de penhora, não podendo ser estendida ao caso dos autos (oferecimento originário de garantia). Precedentes: MC 23.527/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 12.8.2016; REsp 1.564.097/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.5.2016; entre outros. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que a apresentação da carta de fiança ocorreu antes de qualquer ato construtivo realizado nos autos. 3. Recurso Especial provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1683002 2017.01.48114-6, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. FIANÇA BANCÁRIA ORIGINÁRIA. ACRÉSCIMO DE 30%. ART. 656, § 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Em sede de juízo de cognição sumária, tem-se que não é razoável exigir-se um acréscimo de 30% quando a carta fiança foi apresentada como garantia originária da dívida, isto é, quando não enseja a substituição da penhora já realizada nos autos. 2. O art. 656, § 2º, do CPC apenas estabelece a necessidade desse acréscimo nos casos em que há substituição da penhora. Trata-se, portanto, de uma norma mais gravosa para o executado, a qual, nesse ponto, não pode ser interpretada extensivamente. Precedentes: MC 24.721/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24/09/2015; AgRg na MC 24.099/RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 02/09/2015; AgRg na MC 24.283/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/6/2015; AgRg na MC 23.392/RJ, Rel. Min. Manga Tessler (Juízo Federal Convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, DJe 13/2/2015. 3. O perigo na demora encontra-se demonstrado, tendo em vista que a exigência do acréscimo de 30% importará graves prejuízos à sociedade empresária, tendo em conta a execução fiscal de vultosa quantia. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRMC - AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - 24947 2015.02.40810-6, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/11/2015)

Quanto ao acréscimo de honorários, o STJ, em sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973, 1ª Seção, REsp n.º 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010) decidiu que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Embora a multa moratória seja decorrente do art. 22 da Lei n.3.820/1960 (ID 9004218 dos autos originários), cabível, a princípio, o mesmo raciocínio, com fundamento no art. 37-A, § 1º, da Lei 10.522/2002.

Assim, tendo em vista que o exequente rejeitou a apólice tão-somente com base na ausência de acréscimo de 30% em substituição de garantia, bem como em razão da falta de inclusão dos honorários, requisitos esses acima refutados, o seguro garantia oferecido pela agravante deve ser aceito.

Além disso, o exequente trouxe como valor atualizado do débito R\$ 9.251,09 para novembro/2018 e a agravante ofereceu seguro garantia no montante de R\$ 9.498,38, para a mesma data, o que garante integralmente o débito.

Em face do exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Assim, o Seguro Garantia, incluído no rol das garantias enumeradas no art. 9º, inc. IV, §3º da Lei de Execuções Fiscais, pela Lei 13.043/2014, deve ser prestado por banco de primeira linha, em valor equivalente ao débito atualizado, atendidas as demais condições estipuladas na Portaria PGF 440/2016, atualmente vigente.

A execução fiscal subjacente foi ajuizada no valor de R\$ 7.085,38, para dezembro/2017 e a executada ofereceu seguro garantia no montante de R\$ 9.498,38, para novembro/2018, suficiente, portanto, para assegurar integralmente o débito.

Insta observar que não se trata, na espécie, de substituição da garantia, mas se de oferecimento de bem à penhora, após a citação, sendo, portanto, incabível o acréscimo de 30%, consoante precedentes do C. STJ: RESP 1683002, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 19/12/2017; AGRMC - 24947, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJE 09/11/2015.

No tocante ao acréscimo de honorários, o STJ, em sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973, 1ª Seção, REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, DJe 21.05.2010) decidiu que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Embora a multa moratória seja decorrente do art. 22 da Lei 3.820/1960, cabível, a princípio, o mesmo raciocínio, com fundamento no art. 37-A, § 1º, da Lei 10.522/2002.

Dessa forma, afastadas as alegações da exequente para a rejeição, a Apólice de Seguro Garantia nº 024612018000207750019441 oferecida pela agravante deve ser aceita para a garantia da Execução Fiscal subjacente.

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI 13.043/2014. GARANTIA DA EXECUÇÃO. APÓLICE DE SEGURO. PREVISÃO LEGAL. REQUISITOS DA PORTARIA PGF 440/2016.

1. O Seguro Garantia, incluído no rol das garantias enumeradas no art. 9º, inc. IV, §3º da Lei de Execuções Fiscais, pela Lei 13.043/2014, deve ser prestado por banco de primeira linha, em valor equivalente ao débito atualizado, atendidas as demais condições estipuladas na Portaria PGF 440/2016.

2. A executada ofereceu seguro garantia em montante suficiente para assegurar integralmente o débito.

3. Não se trata, na espécie, de substituição da garantia, mas se de oferecimento de bem à penhora, após a citação, sendo, portanto, incabível o acréscimo de 30%. Precedentes jurisprudenciais.

4. O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

5. Embora a multa moratória seja decorrente do art. 22 da Lei 3.820/1960, cabível, a princípio, o mesmo raciocínio, com fundamento no art. 37-A, § 1º, da Lei 10.522/2002.

6. Afastadas as alegações da exequente para a rejeição, a apólice de seguro oferecida pela agravante deve ser aceita para a garantia da Execução Fiscal subjacente.

7. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008787-02.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NELCAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MANOEL ROGELIO GARCIA - SP175343-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-92.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: RENATA QUARTIERI, ROBERTA QUARTIERI ADAMO, VALERIA MARIA QUARTIERI  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002486-92.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TUP - TECNOLOGIA EM USINAGEM DE PRECISAO LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A, MICHELLE HAGE TONETTI FURLAN - SP287613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000327-04.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GARDE ASSET MANAGEMENT GESTAO DE RECURSOS LTDA., GARDE PREVIDENCIA ADMINISTRACAO DE RECURSOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
Advogados do(a) APELADO: RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024712-09.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BT COMMUNICATIONS DO BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004336-56.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EFP TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TARTALIA MURARO - SP319288-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023176-04.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VMC CALCADOS E BOLSAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FABIANA DINIZ ALVES - MG98771-A, RAFAEL DE LACERDA CAMPOS - MG74828-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024807-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AAEROJET BRASILEIRA DE FIBERGLASS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002022-61.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTTASELCO AUTOMACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME EDUARDO NOVARETTI - SP219348-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000952-88.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENGERB CONSTRUÇOES E INCORPORACOES - EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-50.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IGNACIA JUNQUEIRA FRANCO PARO  
Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE JUNQUEIRA FRANCO - SP195934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004145-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADALBERTO GODOY - SP87101-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000319-63.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO CARLOS FERRI SUPERMERCADO  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006165-78.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: Q PASSO ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, PAULA GUIMARAES DE MORAES SCHMIDT - GO34310-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
AGRAVANTE: ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO VIANA BARRETO - DF41957, RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ITAVEMA RIO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA contra a r. decisão do MM. Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo que **reconheceu a prejudicialidade** dos autos do mandado de segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101, em trâmite perante a 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro em relação ao feito originário, no qual pendia o cumprimento de decisão transitada em julgado pela parte autora no sentido de efetuar novamente o depósito judicial integral dos valores à ordem deste Juízo, o que se mostra incompatível com pedidos de parcelamento efetuados na impetração antes referida.

Mais especificamente, a decisão ora agravada foi proferida à vista de determinação exarada pelo Relator do agravo de instrumento nº 5002543-63.2018.4.02.0000/RJ, em trâmite no Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Naquele recurso a recorrente questiona o indeferimento de medida liminar no mandado de segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101, da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro, no sentido de incluir no parcelamento "PERT" os débitos referentes ao indevido levantamento de depósito judicial no feito originário do presente agravo de instrumento.

Entendeu o e. Relator, o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, ser necessário pronunciamento do MM. Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo sobre eventual prevenção para o processo originário daquele agravo de instrumento.

Emissa resposta o MM. Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo **reconheceu a prejudicialidade** do mandado de segurança em relação ao feito originário pelas razões já expostas.

Dai a interposição deste agravo de instrumento no qual a recorrente busca impedir "que a referida decisão produza efeitos jurídicos no mandado de segurança e seus recursos em trâmite perante outra jurisdição".

Alega, em resumo, a inexistência de prevenção ou conexão por prejudicialidade no presente caso.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo, "para que seja determinada nova expedição de ofício ao Relator do Agravo de Instrumento nº 5002543-63.2018.4.02.0000/RJ, bem como ao Juízo da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro (mandado de segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101), informando da inexistência de prevenção entre os casos e tomando sem efeito a comunicação anteriormente expedida, permitindo-se, assim, a correta e completa prestação jurisdicional à Agravante".

**Decido.**

O agravo de instrumento é incabível na espécie.

A decisão ora agravada não ostenta cunho decisório, uma vez que proferida tão somente em resposta a ofício exarado de outro Tribunal Regional Federal para específica manifestação sobre eventual prevenção, evento de ordem pública que busca evitar o mau uso da Jurisdição.

O MM. Juízo tão somente expôs seu entendimento sobre o tema a que foi instado a se pronunciar, **nada decidindo sobre qualquer assunto.**

Diante disso não há como alojar o recurso em alguma das hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque aqui não se aplica recente jurisprudência do STJ que "flexibilizou" o uso do recurso, mas em restritas situações.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento** nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001483-95.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001396-17.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LOURDES TEREZA PROVINCIANO DE ARAUJO, LUIZ RENATO PROVINCIANO ARAUJO, LUIZ RICARDO PROVINCIANO ARAUJO, ROSANE APARECIDA PROVINCIANO ARAUJO TRANQUILLINI, VALERIA ARAUJO CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
APELADO: LOURDES TEREZA PROVINCIANO DE ARAUJO, LUIZ RENATO PROVINCIANO ARAUJO, LUIZ RICARDO PROVINCIANO ARAUJO, ROSANE APARECIDA PROVINCIANO ARAUJO TRANQUILLINI, VALERIA ARAUJO CABRAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000247-78.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: SEIREN DO BRASIL INDUSTRIA TEXTIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GRASIELE DE CARVALHO RIBEIRO DEON - SP222156-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017335-62.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
INTERESSADO: MERCADINHO ALVES & FARIAS LTDA  
Advogados do(a) INTERESSADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000598-72.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KASA - KARRIFER SERVICO EMACO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006822-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EYE PHARMA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE VASCONCELLOS DE SOUZA LIMA - SP179214-A, PALLOMA DE FREITAS MENDES GAIA - SP395833-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008133-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA QUÍMICA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019657-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEC3 DO BRASIL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FÁBIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A, TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A  
APELADO: MEC3 DO BRASIL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FÁBIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A, TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012899-92.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COBRAROLAMENTOS E AUTOPECAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007380-64.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORMA STYLE SEATING ERGONOMIC LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: HUGO GABRIEL MUNDIM CARRIJO - DF55073-A, GUSTAVO LORENTZ GOMES BARBOSA - DF36927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023589-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESPAS BRASIL DESENVOLVIMENTO AUTOMOTIVO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A, FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 24 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006517-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DEEP WATER SERVICOS GERAIS E OPERACOES PORTUARIAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENNIS DE MIRANDA FIUZA - SP112888-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006517-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DEEP WATER SERVICOS GERAIS E OPERACOES PORTUARIAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENNIS DE MIRANDA FIUZA - SP112888-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 2ª Vara Federal de Santos que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando a sustação da exigibilidade do crédito tributário e do curso da execução fiscal (ID Num. 1962919 - Pág. 161/162).

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Fazenda Pública agravada considerou, à revelia da autora, que esta, independentemente de ter efetuado seus recolhimentos através da sistemática do lucro presumido, se encontrava incluída na sistemática do SIMPLES, em relação aos meses de julho a dezembro de 2007, sendo irrelevante o fato de que apontados recolhimentos eram ainda maiores do que seriam se houvessem sido efetuados pela sistemática do SIMPLES; que nos autos o PA n. 10845.003271/2007-13 a própria Secretaria da Receita Federal opinou que fossem considerados os recolhimentos efetuados pela sistemática do lucro presumido no referido período, o que anula a execução fiscal n. 0010885-55.2012.4.03.6104; que houve penhora de bem imóvel no qual gram suas atividades; que já recolheu, em relação aos meses de julho a dezembro/2007 pelo lucro presumido; que os débitos estão prescritos.

Requer a suspensão do curso da execução fiscal n. 0010885-55.2012.4.03.6104.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Após, com contramínuta, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006517-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: DEEP WATER SERVICOS GERAIS E OPERACOES PORTUARIAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENNIS DE MIRANDA FIUZA - SP112888-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não tem razão a parte agravante.

De rigor a transcrição do teor da decisão liminar nestes autos, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir:

*Ao que consta dos autos, houve penhora de imóvel de matrícula 23.670 do 1º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Santos de propriedade da ora agravante em 25/11/2013, nos autos da EF n. 0010885-55.2012.4.03.6104 (ID Num. 2450608 - Pág. 17 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)*

*Houve, ainda, certificação de decurso de prazo para oposição de embargos à execução, conforme despacho de 7/8/2014 (ID Num. 2450608 - Pág. 39 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)*

*E, em 29/6/2017, foi proferido despacho determinando a reavaliação do imóvel penhorado, para designação de hasta pública, conforme se verifica do sistema de andamento processual.*

*Assim, sendo a finalidade da execução fiscal o recebimento do crédito, o perigo de dano decorrente da possibilidade de designação de datas para leilão, no caso, decorreu de inércia da própria agravante.*

*Passo ao exame da prescrição.*

*A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.*

*Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.*

*Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exigibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o Estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o dia a quo da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dia ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada no entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 do CPC/2015), conforme excertos que seguem:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dia a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjuga a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dia ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos objeto da execução fiscal n.º 0010885-55.2012.4.03.6104 foram constituídos por meio de declaração prestada pela própria contribuinte em 28/06/2008, com vencimentos entre 31/8/2007 a 1/12/2007 (ID 3130800 –pág. 12/13 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)

A execução fiscal foi ajuizada em 13/11/2012 (Num. 2450608 - Pág. 1), não tendo ocorrido, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Afasto a alegação da agravante no sentido de que a Receita Federal considerou que a contribuinte se encontrava inclusa na sistemática do SIMPLES à sua revelia. Isso porque, como relatado acima, os débitos do Simples Nacional foram constituídos mediante declaração da própria contribuinte (ID Num. 2450608 - Pág. 3/14 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)

É o que se extrai também da contestação, verbis:

No caso dos autos, conforme se depreende da análise do processo administrativo n.º 10845.003271/2007-13, não houve a migração automática da autora para o Simples Nacional, razão pela qual a contribuinte fez a solicitação de opção pelo Simples Nacional em 30/07/2007, a qual foi deferida posteriormente, após a resolução das pendências dentro do prazo. O deferimento se deu em 26/08/2007, com efeitos a partir de 01/07/2007.

Posteriormente, em 25 de outubro de 2007, a autora, no bojo do processo administrativo n.º 10845.003271/2007-13, requereu sua exclusão do Simples Nacional com efeitos a partir de 01/07/2007.

Tal requerimento foi indeferido com arrimo nos seguintes fundamentos:

(...)

A autora teve ciência do despacho de indeferimento da exclusão do Simples Nacional em 05/03/2008.

Por fim, a requerente efetuou, no dia 28/06/2008, a transmissão da Declaração Anual do Simples Nacional – DASN referente ao ano-calendário de 2007, constituindo os créditos que são objeto da execução fiscal nº 0010885-55.2012.4.03.6104.

Percebe-se, assim, que, no período de julho a dezembro de 2007, a autora estava submetida ao Simples Nacional, razão pela qual não tinha o direito de recolher seus tributos pelo regime do lucro presumido. Ademais, os créditos ora discutidos foram regularmente constituídos por meio de declaração prestada pela própria contribuinte em 28/06/2008 (ID Num. 3130777 - Pág. 6/7 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)

Não há que se falar em “bis in idem”, pois a agravante, ciente do indeferimento do pedido de exclusão do SIMPLES para o ano-calendário de 2007, apresentou Declaração do Simples Nacional. Assim, era ônus da contribuinte tomar providências quanto à regularização do pagamento dos débitos, mediante requerimento de restituição/compensação na via administrativa ou judicial, a fim de evitar o ajuizamento da execução fiscal.

Em face do exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. LEILÃO. INÉRCIA DA AGRAVANTE. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO.

1. Sendo a finalidade da execução fiscal o recebimento do crédito, o perigo de dano decorrente da possibilidade de designação de datas para leilão, no caso, decorreu de inércia da própria agravante.
2. Os débitos objeto da execução fiscal n. 0010885-55.2012.4.03.6104 foram constituídos por meio de declaração prestada pela própria contribuinte em 28/06/2008, com vencimentos entre 31/8/2007 a 1/12/2007 (ID 3130800 – pág. 12/13 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104). A execução fiscal foi ajuizada em 13/11/2012 (Num. 2450608 - Pág. 1), não tendo ocorrido, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal.
3. Afastada a alegação da agravante no sentido de que a Receita Federal considerou que a contribuinte se encontrava incluída na sistemática do SIMPLES à sua revelia. Isso porque, como relatado acima, os débitos do Simples Nacional foram constituídos mediante declaração da própria contribuinte (ID Num. 2450608 - Pág. 3/14 do ProcOrd 5002066-68.2017.4.03.6104)
4. Não há que se falar em “bis in idem”, pois a agravante, ciente do indeferimento do pedido de exclusão do SIMPLES para o ano-calendário de 2007, apresentou Declaração do Simples Nacional. Assim, era ônus da contribuinte tomar providências quanto à regularização do pagamento dos débitos, mediante requerimento de restituição/compensação na via administrativa ou judicial, a fim de evitar o ajuizamento da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002610-11.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TDA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEL LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002610-11.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TDA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEL LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

#### RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias, ressalvando-se o disposto no art. 26-A, Lei nº 11.457/07.

Apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores de ICMS incidente nas vendas de mercadorias, bem como, nos moldes da Lei 9.430/96, art. 74 (com a redação da Lei 10.637/02) c/c art. 170-A do CTN, compensar os referidos valores pagos indevidamente e a maior durante os últimos cinco anos contados da impetração do *mandamus*, acrescidos de juros pela variação da taxa SELIC, ou outro índice que vier a substituí-la, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. A medida liminar foi deferida, para autorizar a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, devendo a ré abster-se da prática de qualquer ato tendente à exigência do crédito tributário respectivo, até final decisão da presente ação. O r. juízo a quo concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre as importâncias devidas a título de ICMS, razão pela qual deve a autoridade impetrada abster-se de qualquer ato tendente à sua cobrança. Com relação aos valores já recolhidos e não alcançados pela prescrição quinquenal, contada retroativamente da data da propositura da ação, fica a impetrante autorizada, a partir do trânsito em julgado, a promover a compensação dos créditos, atualizados pela taxa Selic (art. 39, §4º da Lei 9.250/95), na forma do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, com as alterações promovidas pelas Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009 e 12.249/2010, ressalvado o direito de proceder à compensação pela via administrativa, em conformidade com normas supervenientes, desde que atendidos os requisitos próprios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática ao argumento que ainda encontra-se pendente de julgamento no âmbito do Excelso Pretório os embargos de declaração opostos ao RE nº 574.706. Alega que, não obstante a tese firmada em sede de repercussão geral (tema 69), no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, a apreciação do presente feito deve ser sobrestada até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração. No mais, entende, ainda, a agravante, que é indevida a determinação para a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições supramencionadas.

Com as contrarrazões vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002610-11.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TDA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEL LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

#### VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar; impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores de ICMS incidente nas vendas de mercadorias, bem como, nos moldes da Lei 9.430/96, art. 74 (com a redação da Lei 10.637/02) c/c art. 170-A do CTN, compensar os referidos valores pagos indevidamente e a maior durante os últimos cinco anos contados da impetração do mandamus, acrescidos de juros pela variação da taxa SELIC, ou outro índice que vier a substituí-la, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

*A medida liminar foi deferida, para autorizar a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, devendo a ré abster-se da prática de qualquer ato tendente à exigência do crédito tributário respectivo, até final decisão da presente ação.*

*O r. juízo a quo concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre as importâncias devidas a título de ICMS, razão pela qual deve a autoridade impetrada abster-se de qualquer ato tendente à sua cobrança. Com relação aos valores já recolhidos e não alcançados pela prescrição quinquenal, contada retroativamente da data da propositura da ação, fica a impetrante autorizada, a partir do trânsito em julgado, a promover a compensação dos créditos, atualizados pela taxa Selic (art. 39, §4º da Lei 9.250/95), na forma do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, com as alterações promovidas pelas Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009 e 12.249/2010, ressalvado o direito de proceder à compensação pela via administrativa, em conformidade com normas supervenientes, desde que atendidos os requisitos próprios. Sentença submetida ao reexame necessário.*

*Apelou a União Federal para pleitear a suspensão do processo até o julgamento do pedido de modulação de efeitos no RE 574.706. Caso não seja este o entendimento, que seja dado provimento a este recurso para que seja mantido o ICMS na base de cálculo das contribuições.*

*Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.*

*Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.*

*É o relatório.*

*Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.*

*Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.*

*A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.*

*Não assiste razão à União Federal.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.*

*Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

*Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.*

*Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.*

*Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS e do ISS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.*

*Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, in verbis: No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na simula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. *Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDC no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

*Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 1142463).*

*Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.*

*No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.*

*Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.*

*A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS e do ISS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.*

*Destarte, tendo a parte impetrante obtido provimento mandamental lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade.*

*Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação ou restituição, a ser realizada pela via administrativa, nos termos supra, atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos)*

*Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroida pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.*

*Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias, ressaltando-se o disposto no art. 26-A, Lei nº 11.457/07.*

Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irresignação da ora agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.

Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002083-61.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
APELANTE: VENCOMATIC DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A, SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VENCOMATIC DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000711-10.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
APELADO: JULIO CESAR YOSHIO KUROCE  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER PIAS DA SILVA - MS15293-A, SERGIO RIBEIRO ALBUQUERQUE - MS19818-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000711-10.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
APELADO: JULIO CESAR YOSHIO KUROCE  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER PIAS DA SILVA - MS15293-A, SERGIO RIBEIRO ALBUQUERQUE - MS19818-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa necessária em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face de ato do Pró-Reitor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS, objetivando a realização de matrícula no curso de Engenharia Civil.

O impetrante sustenta que, por mero equívoco, se candidatou nas vagas destinadas aos alunos de escola pública e teve sua matrícula indeferida diante da não comprovação de tal requisito. No entanto, obteve coeficiente suficiente para o ingresso no curso pelo regime de livre concorrência. Assim, requer seja reconhecido seu direito à efetivação da matrícula.

O pedido liminar foi deferido.

O *r. Juízo a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida, para determinar a matrícula definitiva da parte impetrante no curso de Engenharia Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte impetrada, requerendo a reforma da sentença com o afastamento da matrícula do impetrante, que não preencheu os requisitos para ingresso na vaga destinada exclusivamente aos alunos de escolas públicas. Ademais, requer respeito ao edital UFMS/Prograd nº 194/2017, diante da expressa vedação de troca de concorrência durante o curso do certame. No mais, aponta que o impetrante sequer preencheu os requisitos para aprovação no regime de livre concorrência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo e da remessa necessária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000711-10.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA



APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JULIO CESAR YOSHIO KUROCE

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER PIAS DA SILVA - MS15293-A, SERGIO RIBEIRO ALBUQUERQUE - MS19818-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Merece prosperar a apelação.

O erro em relação à indevida inscrição do apelado em vagas destinadas aos alunos de escola pública é incontroverso. O candidato não preencheu os requisitos necessários para aprovação na modalidade cotista, já que não cursou integralmente o ensino médio em escola pública.

Assim, o debate cinge-se à possibilidade de aprovação do apelado dentro das vagas destinadas aos demais candidatos, em livre concorrência.

Como relatado na peça inaugural: *podemos verificar nas listas de classificados no vestibular o impetrante Juliano, está na 2ª colocação da lista L5, com o coeficiente suficiente para integrar a lista da 2ª ou 3ª chamada* (conforme ID 5994325 e ID 5994369).

Não há comprovação de que o autor obteve nota suficiente, exigida pelo SISU, para aprovação na modalidade destinada aos alunos de escolas privadas em 1ª chamada, não restando preenchidos os requisitos previstos em edital para sua aprovação.

Somente foi juntado o edital de convocação e matrícula para os aprovados em chamada regular (ID 5994370/5994371/5994372) e inexistente qualquer comprovação de que tenha sido realizada a 2ª ou 3ª chamada para o cargo 2102, bacharelado Integral em Engenharia Civil. Logo, como bem lançado no apelo da autoridade coatora, não há prova do direito líquido e certo do apelado diante da falta de indicativos da disponibilidade de vagas futuras no curso pretendido.

No mais, em respeito ao princípio da legalidade, não pode ser sanado o erro relativo à escolha da opção de reserva no momento da inscrição em vestibular, tendo em vista que o Edital do certame aponta expressamente que *após o pagamento da taxa de inscrição, é vedada a alteração da categoria da vaga, do curso, da modalidade de concorrência, e do local de realização da prova* (item 3.10 do Edital UFMS/PROGRAD Nº 194/2017 – ID 5994366).

Em face ao exposto, dou provimento à apelação e à remessa necessária.

É como voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. VESTIBULAR. ERRO NA INSCRIÇÃO. MUDANÇA NA MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA. LEGALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO. VAGAS DE LIVRE CONCORRÊNCIA. COEFICIENTE INSUFICIENTE PARA APROVAÇÃO EM PRIMEIRA CHAMADA.

1. Não há comprovação de que o autor obteve nota suficiente, exigida pelo SISU, para aprovação na modalidade destinada aos alunos de escolas privadas em 1ª chamada, não restando preenchidos os requisitos previstos em edital para sua aprovação.
2. Somente foi juntado o edital de convocação e matrícula para os aprovados em chamada regular (ID 5994370/5994371/5994372) e inexistente qualquer comprovação de que tenha sido realizada a 2ª ou 3ª chamada para o cargo 2102, bacharelado Integral em Engenharia Civil. Assim, como bem lançado no apelo da autoridade coatora, não há prova do direito líquido e certo do apelado diante da falta de indicativos de que haverá disponibilidade de vagas futuras no curso pretendido.
3. Em respeito ao princípio da legalidade, não pode ser sanado o erro relativo à escolha da opção de reserva no momento da inscrição em vestibular, tendo em vista que o Edital do certame aponta expressamente que *após o pagamento da taxa de inscrição, é vedada a alteração da categoria da vaga, do curso, da modalidade de concorrência, e do local de realização da prova* (item 3.10 do Edital UFMS/PROGRAD Nº 194/2017 – ID 5994366).
4. Apelação e remessa necessária providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009433-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: GOLLO, MAIA & CIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO BURTÍ JARDIM - SP126805-A, LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009433-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: GOLLO, MAIA & CIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO BURTÍ JARDIM - SP126805-A, LUCIANA NINI MANENTE - SP130049-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade da inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo (ID 16122299 dos autos originários)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que se trata do mesmo raciocínio lógico e jurídico empregado pelos d. Ministros do STF que deve ser aplicado ao PIS e a COFINS que somente podem ter por base de cálculo a "receita" da própria Agravante para que possa ser considerada constitucional, sendo que a inclusão de tributos, que são receita da União Federal, distorce a base de cálculo que é o faturamento/receita bruta decorrente da prestação de serviços pela Agravante; que o Supremo Tribunal Federal já havia decidido e, mais recentemente, decidiu definitivamente, em sede de repercussão geral, que não se pode incluir nenhum tributo no conceito técnico de faturamento (conceito, repita-se, que decorre de um instituto privado), sob pena de manifesta violação ao artigo 195, inciso I, "b" da Constituição Federal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 71798423). Dessa decisão, o recorrente interpôs agravo interno.

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta (ID Num. 79975046).

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009433-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: GOLLO, MAIA & CIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A, LUCIANANINI MANENTE - SP130049-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A tutela antecipada foi analisada nestes autos, cujo teor transcrevo:

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.0017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johansom di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000 / TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Assim, houve reconhecimento do direito ao recolhimento do PIS e da Cofins sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo.

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o "cálculo por dentro" da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.*

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedente desta Turma sobre a matéria em debate:

*PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Para complementar, trago outros precedentes desta E. Turma, no sentido de que não seria aplicável a tese defendida pela parte recorrente, *in verbis*:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DIRETO, NÃO ASSUMINDO TRANSLAÇÃO QUE PERMITA CONSIDERAR O CONTRIBUINTE COMO MERO DEPOSITÁRIO DOS VALORES. EC 20/98. RECURSO DESPROVIDO. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003786-61.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA.

1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007821-81.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 09/08/2019, Intimação via sistema DATA: 21/08/2019)

Em face do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE RELATIVO AO ICMS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.**

1. Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

3. A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo "o faturamento ou a receita bruta", lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

4. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016376-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: 1001 INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016376-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: 1001 INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo que recebeu os embargos à execução opostos sem suspender a execução fiscal (ID Num. 73259081 - Pág. 42).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os valores em cobro estão eivados de vícios, dos quais poderá haver uma redução drástica do valor ou, até mesmo, deixar de existir, por conta da ocorrência de prescrição integral do crédito tributário; que transcorreu o prazo superior ao quinquenal para todas as certidões de dívida ativa em cobro, ocasionando, portanto, a ocorrência de prescrição integral do crédito tributário; que a matéria travada nos Embargos à Execução é complexa, o processo é extenso, há pedido de prova pericial, ou seja, a sentença a ser proferida no caso poderá levar anos, sendo o regular prosseguimento da execução fiscal neste interim justamente o que caracteriza o periculum in mora hábil a concessão do efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 73650490).

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta pela Fazenda Nacional, no sentido de manter a decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016376-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: 1001 INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nos autos deste recurso consta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõe o art. 919, *caput*, e seu §1º, do CPC/2015:

*Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

Os embargos do executado não têm efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 919 deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular transição.

Remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, assim como anteriormente previsto no §1º do art. 739-A do CPC/1973, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidas as condições ali exigidas, ou seja, requerimento do embargante, presença dos requisitos para a concessão da tutela provisória e garantia do juízo.

No caso vertente, o valor do débito era de R\$ 287.849,29 para abril/2013 (ID Num. 73259080 - Pág. 7). Foram bloqueados na conta corrente do ora agravante, mediante Bacenjud, R\$ 145.160,39 em **15/3/2018** (ID Num. 73259081 - Pág. 18)

Assim, ao menos neste exame preambular da questão, pelos documentos juntados aos autos, não verifico a garantia integral do juízo, não estando, portanto, preenchida uma das condições necessária à atribuição do pretendido efeito suspensivo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS A EXECUÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO: INCABÍVEL. 1. Os embargos à execução, em regra, não possuem efeito suspensivo. 2. Ausência de garantia integral do débito tributário. Perigo de dano irreparável não demonstrado. 3. Embargos à execução fiscal recebidos apenas no efeito devolutivo. 4. Agravo legal improvido.*

*(AI 00297032920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.272.827/PE é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao preenchimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução e verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus bonis juris*) e do perigo de dano irreparável. Os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal não foram preenchidos, haja vista que não houve a garantia integral do juízo, o que por si só impedia a concessão do efeito suspensivo. Agravo de instrumento que se dá provimento, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-C, §7º, II, do CPC.*

*(AI 00294886320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2015)*

Ainda que assim não fosse, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. A certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída.

Assim, neste exame de cognição sumária, mantenho a eficácia da decisão agravada.

A decisão agravada não apreciou a alegada ocorrência de prescrição, razão pela qual deixo de analisá-la, sob pena de supressão de instância.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.
2. Os embargos do executado não têm efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.
3. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 919 deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular transição.
4. Remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, assim como anteriormente previsto no §1º do art. 739-A do CPC/1973, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidas as condições ali exigidas, ou seja, requerimento do embargante, presença dos requisitos para a concessão da tutela provisória e garantia do juízo.
5. No caso vertente, o valor do débito era de R\$ 287.849,29 para abril/2013. Foram bloqueados na conta corrente do ora agravante, mediante Bacenjud, R\$ 145.160,39 em 15/3/2018. Assim, ao menos neste exame preambular da questão, pelos documentos juntados aos autos, não verifico a garantia integral do juízo, não estando, portanto, preenchida uma das condições necessária à atribuição do pretendido efeito suspensivo.
6. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017216-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DUAGRO SA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIR ALBERTO SICA - SP92333  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017216-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DUAGRO SA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIR ALBERTO SICA - SP92333  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo de Direito da Comarca de Tatuí que, em embargos à execução fiscal, acolheu em parte a manifestação da União, oportunizando à embargada a indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos.

Alega a agravante União, em síntese, que não foi intimada de nenhum ato processual e decisões posteriores a sua manifestação a respeito do despacho sobre a produção de provas, em 22/02/2014, apesar do acolhimento do pedido da agravada para a realização de perícia contábil e da determinação expressa de intimação, pelo r. Juízo, às fls. 884, 919, 936, 942, 989, 1004 e 1099, todos dos autos originários; que arguiu a nulidade, pois foi ferido seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório consagrados no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal – CF/88, e no direito adjetivo causando inegável prejuízo processual por não ter tido a oportunidade de indicar assistente técnico e apresentar quesitos; que o *expert* não enfrentou o FATO GERADOR do tributo, por não conseguir identificar, por falta de conhecimento técnico ou por suspeição; que, pelos mesmos fatos guerreados nestes autos, a conduta dos diretores da empresa foi considerada criminosa pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba, nos autos da Ação Penal nº 0002066-58.2005.4.03.6110, por Crime contra a Ordem Tributária, com sentença confirmada por esse Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região.

Requer o deferimento da medida liminar, para suspender a decisão agravada, declarando a nulidade do processo a partir do saneamento, bem como a substituição do perito por outro da confiança do Juízo a quo, e a reforma da decisão proferida em primeiro grau de jurisdição.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi deferido (ID 3731542).

A agravada apresentou contraminuta (ID 4178744), requerendo a manutenção da r. decisão recorrida.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017216-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DUAGRO SA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIR ALBERTO SICA - SP92333  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

(...) **DEFIRO** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo de Direito da Comarca de Tatuí que, em embargos à execução fiscal, acolheu em parte a manifestação da União, oportunizando à embargada a indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos (fl. 1246 dos autos originários, ID Num. 3602394 - Pág. 21, 1021)*

*Alega a agravante, em síntese, que não foi intimada de nenhum ato processual e decisões desde quando se manifestou a respeito do despacho de fls. 871 dos autos originários, sobre a produção de provas, aos 22 de maio de 2014 (petição fls. 875 dos autos originários), certificada a intimação a fl. 872 dos autos originários, não obstante a determinação expressa do Juízo às fls. 884, 919, 936, 942, 989, 1004 e 1099, todos dos autos originários; que arguiu a nulidade, pois foi ferido seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório consagrados no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal – CF/88, e no direito adjetivo causando inegável prejuízo processual por não ter tido a oportunidade de indicar assistente técnico e apresentar quesitos; que o *expert* não enfrentou o FATO GERADOR do tributo, por não conseguir identificar, não sabemos se por falta de conhecimento técnico ou por suspeição; que, pelos mesmos fatos guerreados nestes autos, a conduta dos diretores da empresa foi considerada criminosa pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba, nos autos da Ação Penal nº 0002066-58.2005.4.03.6110, por Crime contra a Ordem Tributária, com sentença confirmada por esse Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região.*

*Requer a concessão da antecipação da tutela “para suspender a decisão agravada, declarando a nulidade do processo a partir do saneamento, bem como a substituição do perito por outro da confiança do Juízo a quo” (ID Num. 3601957 - Pág. 6)*

*Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Nos autos dos embargos à execução fiscal n. 0003176-80.2008.8.26.0624 foi proferido despacho, em 29/4/2014, para que as partes especificassem as provas que pretendem produzir (fl. 871 dos autos originários, ID Num. 3602388 - Pág. 200, 757)*

*Desse despacho, a União se manifestou, no sentido de não ter provas a produzir (fl. 875 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 4, 761)*

Da decisão proferida em 4/9/2014, que deferiu a produção de provas, nomeando o perito Jorge Tadeu Grieco (fl. 884 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 13, 770), não houve intimação pessoal da União.

Em 3/2/2015, foi proferido despacho fixando os honorários provisórios do perito (fl. 918 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 38, 795), também sem intimação da União.

Em 11/9/2015, houve intimação da embargante para depósito dos honorários periciais (fl. 936 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 55, 812)

Em 2/3/2016, foi proferido despacho determinando que o Perito apresentasse o laudo pericial (fl. 942 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 61, 818)

Em 9/8/2016, novo despacho determinando que a embargante entregue documentos ao Perito (fl. 989 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 108, 865)

Em 5/9/2016, foi proferido despacho, dando vista dos autos à embargante, pelo prazo de 10 dias (fl. 1004 dos autos originários, ID Num. 3602390 - Pág. 125, 882)

E, em 8/5/2017, determinação para depósito da segunda parcela dos honorários periciais, bem com a manifestação das partes sobre o laudo apresentado (fl. 1099 dos autos originários, ID Num. 3602391 - Pág. 3, 973)

Ao que consta do exame dos documentos juntados aos autos, a União foi intimada do despacho de 29/4/2014, acerca das provas que as partes pretendem produzir (fl. 872, ID Num. 3602390 - Pág. 1, 758), não havendo, no entanto, qualquer outra intimação pessoal da Procuradoria da Fazenda Nacional acerca dos demais despachos acima mencionados.

A Procuradoria da FN foi novamente intimada somente em 4/7/2017 (ID Num. 3602391 - Pág. 30, 1000), oportunidade em que peticionou nos autos (fls. 1235/1238 dos autos originários, em 27/7/2017), alegando a nulidade de todos os atos praticados desde a sua última intimação acerca do despacho saneador a fl. 884 dos autos originários.

Da decisão que acolheu em parte a referida manifestação, oportunizando à embargada a indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos, objeto do presente agravo de instrumento, prolatada em 25/10/2017 (fl. 1246 dos autos originários, ID Num. 3602394 - Pág. 21, 1021), a agravante só veio a ser intimada em 16/7/2018 (ID Num. 3602394 - Pág. 52, 1052)

Assim, o exame dos autos revela que a ora agravante não foi intimada sobre a produção de provas e demais atos subsequentes, o que caracteriza cerceamento de defesa e, consequente, nulidade dos atos praticados.

O fato de a decisão ora agravada ter oportunizado a indicação posterior de assistente técnico e apresentação de quesitos, para complementação do laudo, não supre o defeito de a União não ter participado, no momento oportuno, da elaboração do laudo, principalmente no que tange à alegação de a contribuinte "suprimir os reduzir tributos, mediante omissão de informações e fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos ou omitindo operação de qualquer natureza" (ID Num. 3602390 - Pág. 138), pois a perícia concluiu pela não demonstração do fato gerador da aventada omissão de receitas (ID Num. 3602390 - Pág. 159), que deu suporte ao auto de infração da autoridade fiscal.

A Secretaria da Vara deve ter mais atenção e diligência em processos de grandes devedores, como é o caso em exame, no qual o valor do débito era de R\$ 3.478.462.988,66, em maio/2015 (ID Num. 3601963 - Pág. 45)

Portanto, declaro a nulidade do processo a partir do saneamento (fl. 884 dos autos originários), bem como determino que a nova perícia seja realizada com base nos artigos 464 e seguintes e art. 156 e seguintes do CPC/2015.

Tendo em vista a declaração de nulidade dos atos processuais a partir do despacho saneador, possível arguição de suspeição ou falta de conhecimento técnico, conforme alegado pela agravante, poderá ser feita no juízo a quo, diante do permissivo processual vigente, na forma dos artigos 465 § 1º e 148, §1º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela (CPC/2015, art. 1019, I), para declarar a nulidade do processo a partir do saneamento, bem como determinar que a nova perícia seja realizada com base nos artigos 464 e seguintes e art. 156 e seguintes do CPC/2015.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

Analisando os fundamentos apresentados pela agravante, identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada, uma vez que a União não foi intimada sobre a produção de provas e demais atos subsequentes, o que caracteriza cerceamento de defesa e, consequente, nulidade dos atos praticados.

Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento já externado na decisão liminar.

O fato de a decisão ora agravada ter oportunizado a indicação posterior de assistente técnico e apresentação de quesitos, para complementação do laudo, não supre o defeito de a União não ter participado, no momento oportuno, da elaboração do laudo, principalmente no que tange à alegação de a contribuinte "suprimir os reduzir tributos, mediante omissão de informações e fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos ou omitindo operação de qualquer natureza", pois a perícia concluiu pela não demonstração do fato gerador da aventada omissão de receitas que deu suporte ao auto de infração da autoridade fiscal.

Declarada a nulidade do processo a partir do saneamento, deve ser realizada nova perícia, com base nos artigos 464 e seguintes e art. 156 e seguintes do CPC/2015.

Tendo em vista a declaração de nulidade dos atos processuais a partir do despacho saneador, possível arguição de suspeição ou falta de conhecimento técnico, conforme alegado pela agravante, poderá ser feita no Juízo a quo, diante do permissivo processual vigente, na forma dos artigos 465 § 1º e 148, §1º, do CPC/2015.

Dessa forma, a r. decisão agravada deve ser reformada.

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO SOBRE A PRODUÇÃO DE PROVAS E ATOS SUBSEQUENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE PROCESSUAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA.

1. O exame dos autos revela que a ora agravante não foi intimada sobre a produção de provas e demais atos subsequentes, o que caracteriza cerceamento de defesa e, consequente, nulidade dos atos praticados.
2. O fato de a decisão ora agravada ter oportunizado a indicação posterior de assistente técnico e apresentação de quesitos, para complementação do laudo, não supre o defeito de a União não ter participado, no momento oportuno, da elaboração do laudo, principalmente no que tange à alegação de a contribuinte "suprimir os reduzir tributos, mediante omissão de informações e fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos ou omitindo operação de qualquer natureza", pois a perícia concluiu pela não demonstração do fato gerador da aventada omissão de receitas que deu suporte ao auto de infração da autoridade fiscal.
3. Declarada a nulidade do processo a partir do saneamento, deve ser realizada nova perícia, com base nos artigos 464 e seguintes e art. 156 e seguintes do CPC/2015.
4. Tendo em vista a declaração de nulidade dos atos processuais a partir do despacho saneador, possível arguição de suspeição ou falta de conhecimento técnico, conforme alegado pela agravante, poderá ser feita no Juízo a quo, diante do permissivo processual vigente, na forma dos artigos 465 § 1º e 148, §1º, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010885-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SOCIEDADE BENEFICENTE HOSPITALAR SAO CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DEL RIO - SP203799-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010885-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SOCIEDADE BENEFICENTE HOSPITALAR SAO CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DEL RIO - SP203799-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 3ª Vara Federal de Santo André que, em ação de rito ordinário, indeferiu a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Pretende a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a agravante naufragada em suas dívidas, vítima do descaso dos entes públicos, enfrentando inúmeros problemas, principalmente financeiros, o que acarretou na impossibilidade de manter seus serviços, pois desprovida de recursos fechou suas portas; que a situação está plenamente comprovada, com a certidão do Tribunal de Justiça, demonstrando grande quantidade de ações executivas contra a agravante; que, como consequência de notórias dificuldades financeiras, está com seu cadastro inativo, não sendo detentora de faturamento, corroborando ainda mais sua precária situação financeira.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID Num. 77958353).

A agravante opôs embargos de declaração, aduzindo omissão na r. decisão, uma vez que não houve pronunciamento quanto aos demais itens ventilados e comprovados no agravo de instrumento; que está com suas portas cerradas em razão de desapropriação e municipalização do hospital por parte da Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, conforme descrito no processo nº 0009394-05.2011.8.26.0565, em curso pela 6ª Vara Cível da Comarca de São Caetano do Sul; em consequência do encerramento de suas atividades, não obstante a quantidade de ações, a Embargante está com seu CNPJ inapto; está impossibilitada de ter faturamento, pois, para a emissão de Nota Fiscal a situação de regularidade fiscal é indispensável.

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010885-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: SOCIEDADE BENEFICENTE HOSPITALAR SAO CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DEL RIO - SP203799-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nos autos deste recurso consta com os seguintes dizeres, *in verbis*:

Mantenho a eficácia da decisão agravada que indeferiu a gratuidade da justiça, uma vez que não foi comprovada adequadamente a hipossuficiência, como bem decidiu o R. Juízo *a quo* (ID 16302950 dos autos originários).

Com relação à gratuidade para a pessoa jurídica, a jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.

Contudo, no presente caso, a empresa agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos. O fato de a empresa ser ré em várias execuções (ID 17015850) não é, por si só, suficiente para comprovar a miserabilidade jurídica.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. 1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes. 2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delineados na lide. Incidência da súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 1509032, MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJE DATA:26/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - INCAPACIDADE ECONÔMICA RELACIONADA AO CUSTEIO DO PROCESSO NÃO COMPROVADA.

1. Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira (Súmula 418, STJ).
2. A agravante limita-se a insistir que está sendo executada por diversos débitos fiscais.
3. Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo.
4. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003670-43.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 06/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2018)

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Quanto ao argumento de que estaria com suas atividades encerradas, o que, a seu ver, justificaria a concessão da assistência judiciária gratuita, cumpre salientar que, de acordo com o documento ID Num. 57355467, o CNPJ da agravante está com situação cadastral "inapta" em razão de "omissão de declarações".

Logo, ao menos com os documentos que integraram os autos, não há qualquer prova da situação fática descrita pelo recorrente.

Em razão do julgamento do presente recurso, resta prejudicado os embargos de declaração.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento e julgo prejudicados os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INDEFERIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. Com relação à gratuidade para a pessoa jurídica, a jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.
2. A empresa agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos. O fato de a empresa ser ré em várias execuções (ID 17015850) não é, por si só, suficiente para comprovar a miserabilidade jurídica.
3. Quanto ao argumento de que estaria com suas atividades encerradas, o que, a seu ver, justificaria a concessão da assistência judiciária gratuita, cumpre salientar que, de acordo com o documento ID Num. 57355467, o CNPJ da agravante está com situação cadastral "inapta" em razão de "omissão de declarações".
4. Em razão do julgamento do presente recurso, resta prejudicado os embargos de declaração opostos em face da decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.
5. Agravo de instrumento não provido. Embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017299-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017299-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA

---

#### RELATÓRIO

##### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, objetivando discutir e restituir contribuições destinadas a entidades terceiras, determinou a exclusão do FNDE, INCRA e SEBRAE do polo passivo, mantendo o SESI e o SENAI na lide.

Alega o agravante, em síntese, que impetrou mandado de segurança, enumerando como litisconsortes passivos necessários o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SESI e o SENAI; que, a despeito da competência da Receita Federal do Brasil para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições em questão, de acordo com o Parecer PGFN/CRJ nº 1823/2012, as entidades beneficiárias das contribuições sociais destinadas aos terceiros devem participar, em conjunto com a União, em litisconsórcio passivo, das lides que tenham como objeto a restituição dos créditos tributários relativos a essas contribuições; que se faz mister sejam aceitos o FNDE, o INCRA e o SEBRAE, como litisconsortes passivos necessários.

Requer o provimento do recurso.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo a manutenção da r. decisão recorrida.



Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017299-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA

#### VOTO

#### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão ao agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, determinou a exclusão do polo passivo do FNDE, o INCRA e o SEBRAE, mantendo o SESI e o SENAI (IDs 17747685 e 18365850 dos autos originários)*

*Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que impetrou mandado de segurança em face do Delegado da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, contra o Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo e foram enumerados como litisconsortes passivos necessários o FNDE, o INCRA, o SEBRAE, o SESI e o SENAI; que, a despeito da competência da Receita Federal do Brasil para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições em questão de acordo com o Parecer PGFN/CRJ nº 1823/2012, as entidades beneficiárias das contribuições sociais destinadas aos terceiros devem participar, em conjunto com a União, em litisconsórcio passivo, das lides que tenham como objeto a restituição dos créditos tributários relativos a essas contribuições; que faz-se mister sejam aceitos o FNDE, o INCRA e o SEBRAE, como litisconsortes passivos necessários.*

*Requer a antecipação da tutela recursal.*

*Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Correta a decisão agravada quanto ao afastamento do litisconsórcio passivo necessário.*

*A agravante impetrou mandado de segurança objetivando assegurar o direito de recolher as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, bem como reconhecer o direito à compensação e/ou restituição dos valores indevidamente recolhidos.*

*O interesse jurídico nas ações que discutem contribuições sociais destinadas a terceiras entidades e a restituição de valores indevidamente recolhidos é da União. As entidades que recebem as contribuições destinadas a terceiros tem interesse meramente econômico, pois a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das referidas contribuições é de competência privativa da União (art. 149 da CF).*

*Com o advento da Lei n. 11.457/2007, atribuindo à Secretaria da Receita Federal as competências de "planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição" inclusive no que se refere "às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos" (arts 2º e 3º da referida lei), ficou dirimida qualquer dúvida acerca da ilegitimidade das pessoas jurídicas de direito privado.*

*De fato, os serviços sociais autônomos são meros destinatários de parte das contribuições sociais, denominada de "adicional à alíquota" (art. 8º da Lei n. 8.029/1990)*

*Nesse sentido, houve julgamento recente em Embargos de Divergência em RESP:*

**PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.**

*1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.*

*2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.*

*3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.*

*4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.*

*5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.*

*6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.*

*(STJ, embargos de divergência em RESP n. 1.619.954/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Gurgel de Faria, vu, j. 10/4/2019)*

*Mantenho a eficácia da decisão agravada.*

*Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).*

*Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.*

*Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.*

*Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.*

*Intimem-se.*

O mandado de segurança originário foi impetrado pela agravante, objetivando assegurar o direito de recolher as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, bem como reconhecer o direito à compensação e/ou restituição dos valores indevidamente recolhidos.

A r. decisão recorrida manteve apenas o SESI e o SENAI no polo passivo, excepcionalmente, nos termos do art. 5º da IN RFB n. 1.717/2017, vez que os recolhimentos das contribuições a essas entidades são feitos diretamente a elas, realizada mediante um Convênio, conforme documentos de id 16626755 (ID 76492263).

No mais, o interesse jurídico nas ações que discutem contribuições sociais destinadas a terceiras entidades e a restituição de valores indevidamente recolhidos é da União. As entidades que recebem as contribuições destinadas a terceiros tem interesse meramente econômico, pois a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das referidas contribuições é de competência privativa da União (art. 149 da CF).

Com o advento da Lei n. 11.457/2007, atribuindo à Secretaria da Receita Federal as competências de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição inclusive no que se refere às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos (arts. 2º e 3º da referida lei), ficou dirimida qualquer dúvida acerca da legitimidade das pessoas jurídicas de direito privado.

De fato, os serviços sociais autônomos são meros destinatários de parte das contribuições sociais, denominada de "adicional à alíquota" (art. 8º da Lei n. 8.029/1990).

Nesse mesmo sentido, o recente julgado proferido pelo C. STJ, em Embargos de Divergência no RESP 1.619.954/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Gurgel de Faria, vu, j. 10/4/2019.

Dessa forma, a r. decisão agravada deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO FNDE, INCRA, SEBRAE, SESI E SENAI. LEI 11.457/2007. ILEGITIMIDADE DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. EXCEÇÃO DO ART. 5º DA IN RFB 1.717/2017.

1. Decisão agravada proferida em mandado de segurança versando sobre Contribuições destinadas a terceiros.

2. Manutenção no polo passivo, apenas do SESI e do SENAI, excepcionalmente, nos termos do art. 5º da IN RFB n. 1.717/2017, vez que os recolhimentos das contribuições a essas entidades são feitos diretamente a elas, realizada mediante um Convênio.

3. O interesse jurídico nas ações que discutem contribuições sociais destinadas a terceiras entidades e a restituição de valores indevidamente recolhidos é da União. As entidades que recebem as contribuições destinadas a terceiros tem interesse meramente econômico, pois a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das referidas contribuições é de competência privativa da União (art. 149 da CF).

4. Com o advento da Lei n. 11.457/2007, atribuindo à Secretaria da Receita Federal as competências de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição inclusive no que se refere às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos (arts. 2º e 3º da referida lei), ficou dirimida qualquer dúvida acerca da legitimidade das pessoas jurídicas de direito privado.

5. Os serviços sociais autônomos são meros destinatários de parte das contribuições sociais, denominada de "adicional à alíquota" (art. 8º da Lei n. 8.029/1990). Precedente do C. STJ.

6. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016529-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: WILSON VIEIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016529-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: WILSON VIEIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça.

Alega a agravante, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família, considerando, sobretudo, o valor elevado atribuído a causa; que o salário líquido do Autor, conforme se faz prova do seu demonstrativo de pagamento 03/2019 é de R\$ 7.503,60, em que suas despesas mensais giram em torno de R\$ 6.198,43, o que demonstra o comprometimento da renda e a necessidade de concessão da benesse pretendida; que, conforme previsão da Lei 1.060/50, não se exige maiores formalidades para a concessão da gratuidade de Justiça, bastando à declaração da parte de sua condição de pobreza na peça exordial. Requer o provimento do recurso.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

A agravada apresentou contraminuta, requerendo o improvido do agravo de instrumento.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016529-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: WILSON VIEIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DAPAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão à agravante.

A decisão liminar proferida nestes autos, cujas razões são mantidas como fundamento para decidir, segue abaixo transcrita:

*O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de liminar, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça (ID 17953133 dos autos originários)*

*Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família, considerando, sobretudo, o valor elevado atribuído a causa; que o salário líquido do Autor, conforme se faz prova do seu demonstrativo de pagamento 03/2019 é de R\$ 7.503,60, em que suas despesas mensais giram em torno de R\$ 6.198,43, o que demonstra o comprometimento da renda e a necessidade de concessão da benesse pretendida; que, conforme previsão da Lei nº 1.060/50, não se exige maiores formalidades para a concessão da gratuidade de Justiça, bastando à declaração da parte de sua condição de pobreza na peça exordial.*

*Requer seja atribuído efeito suspensivo.*

*Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.*

*Conforme decidiu o r. Juízo de origem:*

*"Primeiramente, cumpre anotar que a concessão da gratuidade da Justiça há de obedecer padrões razoáveis que permitam aferir a hipossuficiência da parte para invocar a tutela jurisdicional, o que não é o caso dos autos, tendo em vista tratar-se a parte autora de pessoa com efetiva capacidade econômica para arcar com as despesas processuais, pois exerce atividade profissional remunerada, percebendo o valor mensal de R\$ 7.503,60, como afirmado no ID n. 16464197.*

*Outrossim, o montante devido a título de custas judiciais (regulada pelo art. 14, inciso I, da Lei 9.289/1996, Tabela I, alínea "A", um por cento sobre o valor da causa, com o mínimo de dez UFIR [R\$ 10,64] e o máximo de mil e oitocentas UFIR [R\$ 1.915,38]), não é capaz de comprometer as condições de vida da parte autora" (ID 17953133 dos autos originários)*

*Consta dos autos informação de que o agravante percebe remuneração mensal de R\$ 7.503,60, o que afasta a presunção de miserabilidade jurídica.*

*Por outro lado, apesar de o agravante ter juntado aos autos cópias de contas de telefone, água, energia elétrica, plano de saúde e outras despesas (ID Num. 16464857 e 16464858), tais documentos, conforme bem esclareceu a R. decisão agravada, são insuficientes para comprovar a situação de pobreza ou eventuais gastos excessivos com a manutenção da família.*

*Veja-se a respeito o seguinte precedente:*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA NATURAL. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AFASTADA POR ELEMENTOS CONTIDOS NOS AUTOS. RECURSO IMPROVIDO.**

*1 - O art. 5º, LXXIX, da Constituição Federal estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil, nos artigos 98, caput, e 99, § 2º e § 3º, regula a matéria de forma específica.*

*2 - O C. STJ tem firmado que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível elidi-la caso haja nos autos elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.*

*3 - O Juízo de origem indeferiu o pedido de gratuidade da justiça por verificar nos autos elementos que descaracterizariam a condição de hipossuficiente do autor, ressalvando, contudo, que a decisão poderia ser retratada se o interessado apresentasse prova convincente da insuficiência econômica.*

*4 - O demonstrativo de pagamento contido nos autos mostra que o agravante percebe benefício mensal líquido de R\$ 4.297,49, o que se contrapõe, em princípio, à condição de hipossuficiente. Outrossim, ele não demonstrou o comprometimento dessa renda com outras obrigações financeiras.*

*5 - O agravante teve a oportunidade de provar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da gratuidade, mas não apresentou qualquer documento no sentido de fazê-lo, seja na instância originária, seja na instrução deste recurso.*

*6 - Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001432-17.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.** 1. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". 2. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. 3. Excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, e estiverem presentes fortes elementos capazes de contrariar a alegada hipossuficiência. O prolator da decisão recorrida fundamentou sua rejeição do pedido ao apontar a condição de produtores rurais dos agravantes, a contratação de advogado particular localizado em município distante e a ausência de documentos hábeis à comprovação do direito ao benefício pleiteado. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

*(AI 00288168920084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)*

*Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).*

*Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.*

*Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.*

*Intimem-se.*

Da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que o agravante é servidor público municipal, guarda civil metropolitano, percebendo salário fixo mensal, cujo valor bruto encontra-se em patamar próximo a dez salários mínimos, no piso nacional.

Destarte, ainda que alegue ter altos gastos fixos mensais, sua situação financeira é incompatível com a hipossuficiência contemplada como benefício do art. 98 e seguintes do CPC/15.

Dessa forma, a r. decisão agravada deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, devendo o agravante recolher as custas processuais, nos termos do art. 101, §2º do CPC/15.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SALÁRIO MENSAL INCOMPATÍVEL COM QUALIDADE DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ART. 98 E SEQUINTE DO CPC/15.

1. O agravante é servidor público municipal, percebendo salário fixo mensal, cujo valor bruto encontra-se empatamar próximo a dez salários mínimos, no piso nacional.
2. Embora alegue ter altos gastos fixos mensais, sua situação financeira é incompatível com a hipossuficiência contemplada com o benefício do art. 98 e seguintes do CPC/15.
3. O agravante deve recolher as custas processuais, nos termos do art. 101, §2º do CPC/15.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, devendo o agravante recolher as custas processuais, nos termos do artigo 101, §2º do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000917-28.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MARIA APARECIDA HELOU - TRANSPORTES - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO GIBRAN BUENO - SP299569  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000917-28.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MARIA APARECIDA HELOU - TRANSPORTES - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO GIBRAN BUENO - SP299569  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Maria Aparecida Helou – Transportes ME, objetivando a imediata liberação do caminhão/trator de placas DVA3176, chassi 9BW9J82438R807788, Diesel, Modelo VW/19.320 CLC TT, ano de fabricação 2007, modelo 2008, de cor branca, de sua propriedade, locado à empresa HCC Transportes de Carga Ltda EPP, apreendido em 12/07/2017, em razão de suposta prática do crime de descaminho, sustentando ser terceira de boa-fé, não tendo conhecimento da prática da infração, nem tendo concorrido para sua ocorrência.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado, sustentando ser terceira de boa-fé, não tendo conhecimento da prática da infração, nem tendo concorrido para sua ocorrência.

Com contrarrazões, requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000917-28.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE: MARIA APARECIDA HELOU - TRANSPORTES - ME  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO GIBRAN BUENO - SP299569  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):**

A questão central no presente feito cinge-se em saber se restou demonstrada a participação da apelante-impetrante, empresa locadora, proprietária do veículo apreendido pelo Fisco, no ato ilícito praticado por terceiros e a existência de boa-fé de sua parte.

O veículo relacionado no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos 0810200/0148/2017 (ID 3081017), Caminhão Trator VW 19320, placas DVA3176, de propriedade da apelante e conduzido por terceiro, Glasito Luiz Vaz, foi apreendido em 12 de julho de 2017, pela autoridade fiscal, sob a fundamentação de transporte de mercadorias de procedência estrangeira, descritas no referido termo, desprovidas de documentação comprobatória de sua regular importação.

Na ocasião, foram comprovados pela apelante, por meio da juntada de cópias de documentos: a) propriedade do veículo apreendido (fls. 16 - ID 3081015); b) objeto social consistente, dentre outras atividades, em locação de veículos, caminhões, carretas sem motorista (ID 2081012, fls. 1/2); c) o contrato de arrendamento firmado em 31/08/2015 (fls. 20/21 ID 3081016) com a empresa HCC Transportes.

Em suas informações, a autoridade fiscal aduz que, durante fiscalização realizada pela Polícia Militar Rodoviária, em 12/7/2017, foram encontradas no caminhão diversas mercadorias, consistentes em peças automotivas, vestuários, tapetes, essências para narguile, óculos e embalagens vazias, de procedência estrangeira, sem a regular comprovação da importação e que, pelas quantidades introduzidas, estão excluídas do conceito de bagagem, nos termos da IN RFB 1.059/2010, art. 155, inc. I e § 1º e art. 161, inc. I, do Decreto 6.759/09.

Verifica-se que as irregularidades apontadas pela autoridade administrativa são estritamente circunstanciais, não havendo qualquer comprovação da efetiva participação da empresa apelante na perpetração do ilícito, nem do conhecimento da realização de tais atividades.

A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.

Preceitua o art. 104 do Decreto-Lei 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganiza os serviços aduaneiros, o seguinte:

*Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:*

*(...)*

*V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;*

Destarte, não pode a apelante sofrer a apreensão com risco da pena de perdimento de bem, sem que tenha sido demonstrada a sua participação na prática do ato ilícito.

Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgados do E. STJ, bem como desta C. Corte:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.*

*1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.*

*2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.*

*3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".*

*4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.*

*5. Recurso especial não provido.*

*(STJ, RESP n.º 1.290.541/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 13/12/2011, DJ 02/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.*

*1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.*

*2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 1.149.971/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 01/12/2009, DJ 15/12/2009)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ato ilícito.*

*Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem.*

*(TRF3, AMS n.º 187.619, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, 2ª Turma, j. 03/08/2004, DJU 10/09/2004, p. 390).*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. DESCAMINHO. NÃO-PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ATO ILÍCITO.*

*- No caso em tela, em 19.05.95, foi apreendido o caminhão Mercedes Benz, objeto do contrato de arrendamento Mercantil, firmado em 11.08.1993, com vencimento previsto para 01.08.96, sob o fundamento de que era utilizado para a prática de descaminho.*

*- Tendo em vista que não foi demonstrada a participação do arrendante no ato ilícito que provocou a imposição da pena de perdimento, deve ser mantida a sentença, na qual foi determinada a liberação do veículo apreendido.*

*- Remessa oficial improvida.*

*(TRF3, REOMS n.º 170.802, Rel. Juíza Federal Convocada Noemi Martins, Turma Suplementar da 1ª Seção, j. 23/04/2008, DJF3 12/06/2008)*

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição da ementa de julgado:

*AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO ARRENDANTE. PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O contrato de arrendamento mercantil (leasing) é espécie de contrato mercantil em que a empresa arrendadora permanece proprietária do bem arrendado até que o arrendatário, ao final do prazo da locação pactuada pelas partes, dê por encerrada a locação, procure a sua prorrogação ou então exerça a sua opção de compra.*

*2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos: A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*

*3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(TRF3, APELREEX n.º 0021877-92.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 26/04/2012, e-DJF3 10/05/2012)*

No caso em espécie, sem a demonstração da participação da apelante no ilícito, nem ao menos, do conhecimento do transporte ilegal, sendo apenas proprietária e locadora do caminhão, não há como se afirmar a sua responsabilidade na prática irregular neta existência de má-fé de sua parte, a ensejar a apreensão e perdimento do veículo.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Em face do exposto, **dou provimento à apelação.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO ALUGADO. INTRODUÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIA NO PAÍS. PROPRIETÁRIA LOCADORA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. BOA-FÉ.

1. A questão central no presente feito cinge-se em saber se restou demonstrada a participação da apelante-impetrante, empresa locadora, proprietária do veículo apreendido pelo Fisco, no ato ilícito praticado por terceiros e a existência de boa-fé de sua parte.
2. As irregularidades apontadas pela autoridade administrativa são estritamente circunstanciais, não havendo qualquer comprovação da efetiva participação da empresa apelante na perpetração do ilícito, nem do conhecimento da realização de tais atividades.
3. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade. Precedentes.
4. Sem a demonstração da participação da apelante no ilícito, nem ao menos, do conhecimento do transporte ilegal, sendo apenas proprietária e locadora do caminhão, não há como se afirmar a sua responsabilidade na prática irregular nem a existência de má-fé de sua parte, a ensejar a apreensão e perdimento do veículo.
5. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032359-63.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: CIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZENS GERAIS DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LERONIL TEIXEIRA TAVARES - SP182818-A  
AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DOS PERMISSIONÁRIOS DO ENTREPÓSITO DE SÃO PAULO - APESP  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL PINTO DE MOURA CAJUEIRO - SP221278

## DESPACHO

1. Preliminarmente, providencie o R. Juízo *a quo* a inclusão do Sindicato dos Carregadores Autônomos de Hortifrutigranjeiros e Pescados em Centrais de Abastecimento de Alimentos do Estado de São Paulo – Sindicar no polo passivo da ação originária (nº 5029275-87.2018.4.03.6100), que deverá participar da audiência pública, abaixo designada.

2. Em razão da complexidade dos fatos e das decisões a serem adotadas nestes autos é necessária a obtenção de maiores subsídios, para a melhor apreciação do recurso interposto da decisão agravada e dos pedidos formulados neste recurso.

Para tanto, designo audiência pública para o próximo dia 12 de novembro de 2019, terça-feira, às 14h, na sala de Sessões da Segunda Seção desta Corte Regional, situada no 16º andar - Quadrante I, do edifício sede deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na Av. Paulista, nº 1.842, Torre Sul, nesta Capital.

Como se vê, a decisão impugnada, da lavra do Juiz Federal José Carlos Motta, acolheu o pedido liminar e deferiu a tutela provisória requerida para “*determinar à CEAGESP que se abstenha de aplicar penalidades no carregamento de mercadorias pelos permissionários aos seus caminhões, aos clientes, ou aos caminhões das distribuidoras, seja por meio de empilhadeiras próprias ou de terceiros (locadas, arrendadas, compartilhadas), seja por meio de carrinhos de madeira movimentados por carregadores com vínculo empregatício ao permissionário*” (ID 13077853 dos autos originários).

Emplântão, foi deferida a antecipação da tutela recursal e cassada a decisão recorrida pelo E. Desembargador Federal Johnson Di Salvo, que acolheu os fundamentos do recurso interposto pela CEAGESP, suspendendo todos os seus efeitos.

De acordo com a decisão acima, ao conceder a liminar, sem contraditório e sem integrar no polo passivo o sindicato representante dos carregadores autônomos (SINDICAR), o Judiciário está ingerindo indevidamente no poder regulamentar e de polícia da CEAGESP no recinto do entreposto, além de legitimar os associados da agravada (APESP) a exercerem atividade de carregamento de mercadorias, distinta daquela para a qual receberam permissão e sem recolhimento de tributos devidos.

Entendeu o douto julgador que deve ser mantido o “*modus vivendi dentro do CEAGESP, como concebido pelo órgão no desempenho de suas funções regulamentadoras, ao menos até o julgamento da ação de piso*” (ID 15923355)

A audiência pública se mostra um instrumento eficiente de esclarecimentos e discussões acerca das questões controvertidas, com a presença das partes e dos vários atores interessados, públicos e privados. Proporciona conhecimentos jurídicos e técnicos especializados sobre temas complexos versados nas ações em julgamento, contribuindo para a solução mais madura da lide posta em juízo. Ademais, as discussões e deliberações em conjunto, iniciadas nas audiências, têm desdobramentos e continuidade fora do processo.

No caso vertente, a audiência designada terá como pauta: a exposição pelas partes, seguida de análises e discussões, incluídos os demais participantes, acerca do interesse público que fundamenta as normas NP-OP-032 e NP-OP-047 editadas pela CEAGESP e que fundamenta também o exercício do poder de polícia na disciplina das atividades do entreposto, que inclui o carregamento de mercadorias. Além disso, esta Relatora pretende ouvir das partes e demais interessados proposta de encaminhamento da transição do carregamento manual para o carregamento mecanizado (por empilhadeira).

Notifiquem-se, por e-mail, com urgência, para dela participarem as partes, CIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZENS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP, na pessoa do Dr. Leronil Teixeira Tavares, OAB/SP 182.818 e ASSOCIAÇÃO DOS PERMISSIONÁRIOS DO ENTREPÓSITO DE SÃO PAULO – APESP, na pessoa do Dr. Rafael Pinto de Moura Cajueiro, OAB/SP 221.278; representante da União Federal e do Estado de São Paulo; a Dra. Ana Beatriz Pereira de Souza Frontini, Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo/MPSP; representante do Sindicato dos Carregadores Autônomos de Hortifrutigranjeiros e Pescados em Centrais de Abastecimento de Alimentos do Estado de São Paulo – Sindicar; Claudio Furquim, Presidente do Sindicato dos Permissionários em Centrais de Abastecimento de Alimentos do Estado de São Paulo - SINCAESP; Ivo da Mata, do Sindicato dos Empregados em Centrais de Abastecimento de Alimentos do Estado de São Paulo – SINDBAST; e as pessoas físicas, Jose Roberto Graziano, Roberto Consul e Fernando Bonella.

Após, providencie-se a Subsecretaria as notificações para a audiência pública.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031456-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JIMMY LAUDER MESQUITA LUCENA - PE37697

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031456-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JIMMY LAUDER MESQUITA LUCENA - PE37697  
AGRAVADO: PLASFAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
PROCURADOR: BRUNO BARUEL ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A União, agravante (ID 30405902), sustenta a impossibilidade de reconhecimento do pagamento parcial da dívida.

Argumenta com a necessidade de dilação probatória, incompatível com o rito da exceção de pré-executividade.

Resposta (ID 47708319).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031456-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JIMMY LAUDER MESQUITA LUCENA - PE37697  
AGRAVADO: PLASFAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
PROCURADOR: BRUNO BARUEL ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de agravo interno contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, que, por sua vez, fora interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada, reconhecendo a quitação dos valores relativos aos débitos de IPI e de PIS.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

*Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.*

*(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)*

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

*Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo.*

*Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor; ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular.*

*Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor, para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)*

A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se simulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (súmula 393/STJ).*

No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de débito relativo ao IPI, com vencimentos entre 24/07/2009 e 25/01/2010 (Inscrição nº 80.3.14.000268-09); COFINS, com vencimentos entre 23/10/2009 e 25/01/2010 (Inscrição nº 80.6.14.010901-38); PIS com vencimentos entre 23/10/2009 e 25/01/2010 (inscrição nº 80.7.14.001686-29); as multas de lançamento ex-officio venceram em 09/08/2013, sendo o débito constituído mediante Auto de Infração, com notificação por Edital em 10/07/2013 (ID Num. 10868813 – Pág. 1/31).

Citada, a executada apresentou exceção de pré-executividade alegando a existência de vícios que maculam o título executivo que embasa a execução fiscal, tais como a nulidade da intimação ocorrida os processos administrativos, a quitação parcial dos débitos de IPI e PIS, a nulidade dos lançamentos de ofício e valor exorbitante da multa (ID Num. 10868813 – Pág. 40/58).

A União (Fazenda Nacional) se manifestou sustentando a regularidade do processo administrativo e dos lançamentos efetuados, higidez da multa, bem como que descabida da alegação de pagamento nesta via, uma vez que o contribuinte sequer apresentou as cópias dos DARF's de modo a comprovar sua alegação (ID Num. 10868815 – Pág. 9/18).

Nos termos do art. 204, do CTN:

*Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.*

Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida, uma vez que o pagamento do IPI e PIS, ora exigidos, não foi reconhecido pela exequente ao se manifestar no feito originário, não se mostrando evidente a ponto de ser reconhecida de plano, dependendo de análise mais acurada, inviável em sede de exceção de pré-executividade, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

Assim, ao menos nesta sede e neste momento processual não há como determinar a extinção da execução fiscal, como requerido.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.*

*4. Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida, uma vez que não está evidenciado o correto pagamento do débito, posto que tal alegação foi refutada pela Receita Federal ao analisar o Pedido de Revisão de Débitos, que concluiu pela manutenção da inscrição, indicando ainda o procedimento para a eventual correção da cobrança.*

*5. O próprio contribuinte reconhece que houve preenchimento incorreto do código da receita relativo ao tributo, o que, por certo, impede o reconhecimento do pagamento pelo sistema eletrônico daquele órgão.*

*6. Cumpre observar que a exceção de pré-executividade não admite dilação probatória, sendo que a questão atinente ao pagamento do crédito tributário em questão, constituído por declaração do contribuinte, claramente demanda dilação probatória, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.*

*7. Assim, ao menos nesta sede e neste momento processual não há como determinar a extinção ou mesmo a suspensão da execução fiscal, como requerido.*

*8. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588313 - 0017346-80.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUPOSTO PAGAMENTO. ALEGAÇÃO QUE É IMPUGNADA PELA EXEQUENTE. INVIABILIDADE, IN CASU, ANTE A ÓBVIA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.*

*2. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou matéria que não poderia ser tratada nos limites singelos que a exceção é convinável (suposto pagamento, alegação que é impugnada pela exequente), ou seja, desbordou dos limites em que os defeitos do título executivo são visíveis ictu oculi.*

*3. Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004611-56.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 26/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/08/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO INTERNO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – SUBSTITUIÇÃO DA CDA – POSSIBILIDADE – PAGAMENTO TOTAL: NÃO COMPROVAÇÃO.*

*1. “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória” (Súmula 393, do STJ).*

*2. A certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei n.º 6.830/80).*

*3. É possível a substituição da certidão, até a sentença, nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei Federal n.º 6.830/80.*

*4. Houve reconhecimento de excesso na execução, pela União, com relação a parte dos pagamentos demonstrados na exceção.*

*5. Há controvérsia quanto aos demais pagamentos, não reconhecidos pela União. Quanto a estes últimos, será necessária a impugnação via embargos, nos termos da Súmula n.º. 393, do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Agravo interno improvido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001700-08.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 19/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/10/2018) Grifei*

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo interno.**

É como voto.



VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. JOHNSOM DI SALVO:

Havendo contrariedade da Fazenda Pública com o alegado pagamento suficiente do débito exequendo, não cabe dar-se provimento à exceção de pré-executividade, mesmo porque não cabe ao exequente fazer prova em favor do executado, isto é, demonstrar que o pagamento se completou na esfera administrativa antes do ajuizamento da execução.

Não se pode deslembrar que a execução se faz em benefício do credor que, em execução fiscal, é detentor da presunção de legalidade de seus atos e alegações, posto que a CDA é presumidamente correta e cabe ao devedor desconstituí-la cumpridamente.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031456-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JIMMY LAUDER MESQUITA LUCENA - PE37697  
AGRAVADO: PLASFAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA  
PROCURADOR: BRUNO BARUEL ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:**

As razões de agravo interno não infirmam decisão monocrática.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A agravante não afastou, com argumentos consistentes, as provas trazidas aos autos pela agravada.

No sistema de informações da arrecadação federal consta a realização de pagamentos de R\$ 48.322,12, em setembro de 2009, R\$ 75.958,30, em outubro de 2010, referentes a IPI e de R\$ 8.688,08, em outubro de 2009, referente a PIS (fs. 99/102, ID 10868813 e fs. 202/207, ID 10868814).

Trata-se de prova documental certa.

O reconhecimento dos pagamentos é regular.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393/STJ).*

4. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

5. Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida, uma vez que o pagamento do IPI e PIS, ora exigidos, não foi reconhecido pela exequente ao se manifestar no feito originário, não se mostrando evidente a ponto de ser reconhecido de plano, dependendo de análise mais acurada, inviável em sede de exceção de pré-executividade, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

6. Cumpre observar que a exceção de pré-executividade não admite dilação probatória, sendo que a questão atinente ao pagamento do crédito tributário em questão, constituído mediante auto de infração, claramente demanda dilação probatória, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

7. Agravo interno provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Johnsonson di Salvo; restando vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, relator, que negava provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002228-08.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: MOVIDA LOCACAO DE VEICULOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON SITORSKI LINS - MS9678-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002228-08.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: MOVIDA LOCACAO DE VEICULOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON SITORSKI LINS - MS9678  
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PONTA PORÃ, MS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O senhor Desembargador Federal Fábio Prieto, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a afastar pena de perdimento de veículo, deferiu, em parte, a liminar, para impedir a alienação administrativa do bem, até o julgamento final da ação.

A impetrante, locadora de veículos, ora agravante, afirma que a pena de perdimento seria cabível apenas se provada a responsabilidade do proprietário do veículo.

No caso concreto, a proprietária é locadora de veículos. Inexistiria prova sobre o dolo ou a culpa.

Argumenta com os princípios da boa-fé, razoabilidade e proporcionalidade.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 1749703).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 2799321).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002228-08.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: MOVIDA LOCACAO DE VEICULOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON SITORSKI LINS - MS9678-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão à agravante.

A questão central no presente feito cinge-se em saber se restou demonstrada a participação da ora agravante, empresa locadora proprietária do veículo VW/Voyage TL MB, de placa PWX-4668, apreendido pelo Fisco, no ato ilícito praticado por terceiros (transporte de mercadorias de origem estrangeira, desacompanhada de documentação comprobatória de sua importação regular.

O automóvel VW/Voyage TL MB, de placa PWX-4668 relacionado no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos 0145300/SAANA000794/2017 foi apreendido, em 24 de fevereiro de 2016, pela autoridade fiscal, sob a fundamentação de transporte de mercadorias de procedência estrangeira descritas no referido termo, sem a comprovação de regular importação.

Na ocasião, o veículo era conduzido pelo Sr. Marcimar Manoel da Silva e tinha como passageiro o Sr. Abisair Alves de Amorim, sendo de propriedade da MOVIDA LOCAÇÃO DE VEÍCULOS S/A, ora agravante, que informou que o automóvel era alugado para o Sr. Rogério Martins Rodrigues Passos (ID Num 1682435 – Pág. 10, Num. 1682437 – Pág. 1/6; Num 1682448 – Pág. 1/3).

A propriedade do automóvel e o exercício regular da atividade de locação de veículos foram comprovados pela ora agravante, por meio dos diversos documentos acostados aos autos (ID Num. 1682450 – Pág. 9 e Num. 1682430 – Pág. 12/22).

As situações de irregularidade apontadas pela autoridade administrativa são estritamente circunstanciais, não havendo qualquer comprovação efetiva da participação da empresa na perpetração do ilícito, nem do conhecimento da realização de tais atividades.

O fato do locatário, Sr. Rogério Martins Rodrigues, ser reincidente na prática do ilícito, bem como ter realizado várias locações da mesma empresa agravante, não é suficiente para a responsabilização da locadora de modo a justificar a aplicação de pena de perdimento do bem.

A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.

Preceitua o art. 104 do Decreto-Lei 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganiza os serviços aduaneiros, o seguinte:

*Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:*

*(...)*

*V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;*

Destarte, não pode a agravante sofrer a apreensão com risco da pena de perdimento de bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito.

Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgados do E. STJ, bem como desta C. Corte:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.*

*1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.*

*2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.*

*3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".*

*4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.*

*5. Recurso especial não provido.*

*(STJ, RESP n.º 1.290.541/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 13/12/2011, DJ 02/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.*

*1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.*

*2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 1.149.971/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 01/12/2009, DJ 15/12/2009)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ato ilícito.*

*Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem.*

*(TRF3, AMS n.º 187.619, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, 2ª Turma, j. 03/08/2004, DJU 10/09/2004, p. 390).*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. DESCAMINHO. NÃO-PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ATO ILÍCITO.*

*- No caso em tela, em 19.05.95, foi apreendido o caminhão Mercedes Benz, objeto do contrato de arrendamento Mercantil, firmado em 11.08.1993, com vencimento previsto para 01.08.96, sob o fundamento de que era utilizado para a prática de descaminho.*

*- Tendo em vista que não foi demonstrada a participação do arrendante no ato ilícito que provocou a imposição da pena de perdimento, deve ser mantida a sentença, na qual foi determinada a liberação do veículo apreendido.*

*- Remessa oficial improvida.*

*(TRF3, REOMS n.º 170.802, Rel. Juíza Federal Convocada Noemi Martins, Turma Suplementar da 1ª Seção, j. 23/04/2008, DJF3 12/06/2008)*

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição da ementa de julgado:

*AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO ARRENDANTE. PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O contrato de arrendamento mercantil (leasing) é espécie de contrato mercantil em que a empresa arrendadora permanece proprietária do bem arrendado até que o arrendatário, ao final do prazo da locação pactuada pelas partes, dê por encerrada a locação, procure a sua prorrogação ou então exerça a sua opção de compra.*

*2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos: A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*

*3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(TRF3, APELREEX n.º 0021877-92.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 26/04/2012, e-DJF3 10/05/2012)*

No caso dos autos, não restou comprovado que a ora agravante seria proprietária das mercadorias ou tivesse conhecimento do transporte ilegal, não havendo como se afirmar a sua responsabilidade na prática de eventuais irregularidades ou descaminho nem a existência de má-fé de sua parte, não se justificando a alienação administrativa do bem.

A questão relativa à violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade não foi analisada pelo d. magistrado de origem, não podendo ser apreciada neste momento processual, sob pena de supressão de instância.

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

#### VOTO DIVERGENTE DO DES. FED. JOHNSOM DI SALVO:

Inviável a imposição de pena de perdimento administrativo - decorrente de infração administrativa - a ser suportada pelo locatário do veículo usado no ilícito. Inexistindo liame jurídico (e até fático) entre o proprietário (no caso, pessoa jurídica) e a infração administrativa, a pena imposta reputa-se como mero **confisco** decorrente de *responsabilidade objetiva*, inviável em nosso direito, na espécie.

O locador (proprietário) não pode perder o domínio sobre a coisa por conta de ato de locatário (possuidor), sem que haja sequer vestígios de que o *dominus* participou do evento ou teve o "domínio do fato".

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002228-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MOVIDA LOCACAO DE VEICULOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON SITORSKI LINS - MS9678

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PONTA PORÃ, MS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### VOTO

**O senhor Desembargador Federal Fábio Prieto, Relator:**

É possível a aplicação da pena de perdimento a veículo objeto de contrato de leasing.

A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1406637/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015; REsp 1572680/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016.

No mesmo sentido, não se afasta a pena na hipótese do veículo ser de propriedade de locadora.

Precedente da Sexta Turma:

*AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. TRANSPORTE ILEGAL DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PENA DE PERDIMENTO. PROPRIETÁRIA DO VEÍCULO. LOCADORA. COMPROVAÇÃO DE CULPA IN VIGILANDO. MANUTENÇÃO DA PENA. AGRAVO DESPROVIDO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA*

*1. Há prova suficiente nos autos a concluir pela responsabilidade da impetrante quanto à prática do crime, sofrendo, conseqüentemente, os efeitos da aplicação da pena de perdimento. A existência de outros processos de fiscalização em seu nome, pelo mesmo crime, assim como em nome do condutor do veículo, permite apontar sua participação no ilícito, ou ao menos sua culpa in vigilando, o que é reforçado pelo fato de o contrato de locação ter sido formado por empresa interposta de mesmos sócios da impetrante.*

*2. A alegação de que a investigação da vida pregressa dos locatários refoge a seus deveres comerciais, informações essas protegidas pelo sigilo fiscal, padecem de força ante as circunstâncias apresentadas. É de notório conhecimento que a região fronteiriça com o Paraguai apresenta altos índices de transporte ilegal de mercadorias importadas, o que impõe às locatárias de veículos da região cuidados adicionais ao celebrarem os referidos contratos, como, por exemplo, exigir do locatário comprovação de que não figura como sujeito passivo de fiscalização aduaneira. Desta forma, resguardar-se-ia de sofrer os efeitos de eventual sanção administrativa. Precedentes.*

*3. Não há desproporcionalidade da medida, ante o valor corrente das mercadorias apreendidas (R\$ 12.224,04) e o valor do veículo (R\$ 20.263,00), cabendo ressaltar que a estimativa não considera os valores alcançados quando do leilão desses bens, certamente bem menores do que os praticados no mercado.*

A r. decisão deferiu, em parte, a liminar, para impedir a alienação do veículo, pela Administração, até o trânsito em julgado do mandado de segurança (ID 1682450).

As questões referentes à existência de dolo ou culpa, e à violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade não foram objeto de exame pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição. Não podem ser apreciadas nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **conheço em parte** do agravo de instrumento para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

É o voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO ALUGADO. INTRODUÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIA NO PAÍS. LOCADORA PROPRIETÁRIA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. BOA-FÉ.

1. A questão central no presente feito cinge-se em saber se restou demonstrada a participação da ora agravante, empresa locadora proprietária do veículo VW/Voyage TL MB, de placa PWX-4668, apreendido pelo Fisco, no ato ilícito praticado por terceiros (transporte de mercadorias de origem estrangeira, desacompanhada de documentação comprobatória de sua importação regular).
2. O automóvel foi apreendido por autoridade fiscal, sob a fundamentação de transporte de mercadorias de procedência estrangeira, sem a comprovação de regular importação.
3. Na ocasião, o veículo era conduzido por pessoa terceira a quem o locatário havia emprestado o automóvel.
4. A propriedade do bem e o exercício regular da atividade de locação de veículos foram comprovados pela agravante.
5. As situações de irregularidade apontadas pela autoridade administrativa são estritamente circunstanciais, não havendo qualquer comprovação efetiva da participação da empresa agravante na perpetração do ilícito, nem do conhecimento da realização de tais atividades.
6. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade, nos termos do art. 104 do Decreto-Lei 37/66. Precedentes jurisprudenciais.
7. Não houve comprovação de que a agravante seria proprietária das mercadorias ou tivesse conhecimento do transporte ilegal, não havendo como se afirmar a sua responsabilidade na prática de eventuais irregularidades ou descaminho nena existência de má-fé de sua parte.
8. O fato do locatário ser reincidente na prática do ilícito, bem como ter realizado várias locações da mesma empresa agravante, não é suficiente para atribuir a responsabilidade à locadora de modo a justificar a aplicação de pena de perdimento do bem.
9. A questão relativa à violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade não foi analisada pelo d. magistrado de origem, não podendo ser apreciada neste momento processual, sob pena de supressão de instância.
10. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo; restando vencido o relator, Desembargador Federal Fábio Prieto, que negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004130-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BALDON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004130-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BALDON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a inclusão de sócio administrador no polo passivo de execução fiscal.

JOSE CARLOS BALDON, ora agravante, sustenta que o distrato seria forma de dissolução regular da sociedade. Não haveria prova de ato praticado com excesso de poder ou infração à lei, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 40288421).

Resposta (ID 50157675).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004130-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BALDON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Na hipótese dos autos, a agravada requereu o redirecionamento do feito para os sócios administradores, sob o fundamento de que houve baixa no CNPJ da empresa e distrato social após o ajuizamento da execução fiscal, ensejando a responsabilização de referidos sócios.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

E, o art. 10, do Dec. nº 3.708/19 estatui que: Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e limitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Importante observar que o simples inadimplemento da obrigação não se traduz em infração à lei, não ensejando, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente.

Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, consoante o teor da Súmula nº 430:

*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*

De outra parte, a dissolução irregular da empresa pode ser presumida na hipótese desta deixar de operar em sua sede e não prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado.

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Especificamente quanto à dissolução da sociedade, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, sendo que a pessoa jurídica subsiste até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, *caput*, do CC, assim expresso:

*Art. 51. Nos casos de dissolução da pessoa jurídica ou cassada a autorização para seu funcionamento, ela subsistirá para os fins de liquidação, até que esta se conclua.*

A extinção da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º do CC, *in verbis*:

*§ 3º. Encerrada a liquidação, promover-se-á o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica.*

A liquidação se refere à destinação do patrimônio social, com o pagamento das dívidas e à partilha entre os sócios. Como bem ensina Fábio Ulhôa Coelho, ao tratar do tema:

*A liquidação é um conjunto de atos praticados pela pessoa jurídica dissolvida com o objetivo de solucionar suas pendências obrigacionais e destinar o patrimônio remanescente. De fato, ao ser deliberada a dissolução de uma pessoa jurídica, é normal que ela tenha créditos a receber e débitos a honrar. Em termos técnicos, a liquidação visa à realização do ativo e à satisfação do passivo da pessoa jurídica.*

*(Curso de Direito Civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 240)*

Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico. A propósito, vale citar a lição de Maria Helena Diniz, ao se referir à extinção da pessoa jurídica:

*Percebe-se que a extinção da pessoa jurídica não se opera de modo instantâneo. Qualquer que seja o seu favor extintivo (convencional, legal, judicial ou natural), tem-se o fim da entidade; porém se houver bens de seu patrimônio e dívidas a resgatar, ela continuará em fase de liquidação (CC, arts. 1.036 a 1.038), durante a qual subsiste para a realização do ativo e pagamento de débitos, cessando, de uma vez, quando se der ao acervo econômico o destino próprio (CC, art. 51).*

*(Curso de Direito Civil Brasileiro. 1. Teoria Geral do Direito Civil, 24 edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 291)*

Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se resolvam as obrigações pendentes e se dê destinação ao eventual patrimônio remanescente.

Nesse sentido, a E. 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (REsp 174.106/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

É através do registro do distrato que os sócios, por mútuo acordo, materializame tomam pública a intenção de dissolver a sociedade, dando início ao procedimento de extinção da pessoa jurídica.

Dessa forma, não se pode conceber que o mero registro do distrato social seja suficiente para se concluir pela ocorrência da dissolução regular da sociedade.

Pela mesma razão, também não há como caracterizar a averbação do distrato junto ao órgão competente, por si só, como indicio de dissolução irregular da empresa.

É certo que o distrato social não afasta o dever da empresa de pagar os débitos exigidos, na medida em que cumpre aos administradores a nomeação do liquidante, a fim de que se dê início à liquidação, conforme art. 1.036, *caput*, do CC.

Compete ao liquidante a representação da sociedade e a realização de todos os atos necessários à liquidação desta, sendo-lhe atribuídas inúmeras obrigações, dentre outras, a de proceder à *elaboração do inventário e do balanço geral do ativo e do passivo; ultimar os negócios da sociedade, realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o remanescente entre os sócios ou acionistas; ex vi* art. 1.103, do CC.

Muito embora conste o registro do distrato social da empresa na JUCESP, não há informações acerca da fase de liquidação, com a nomeação do liquidante, a apuração do ativo e pagamento do passivo.

Dessa forma, considerando-se a existência do distrato social, o redirecionamento da execução fiscal contra o administrador depende da análise do preenchimento dos requisitos autorizadores para tal inclusão no polo passivo, vale dizer, v.g., a existência de atos praticados com excesso de mandato, violação do contrato ou da lei; a ocorrência de irregularidades no encerramento das atividades, ou mesmo o possível descumprimento das etapas subsequentes ao distrato social (arts. 1.103 e seguintes do CC).

A propósito do tema, o E. Superior Tribunal de Justiça, através de sua Colenda 2ª Turma, também se posicionou acerca da necessidade de se averiguar o contexto fático-probatório constante dos autos para se concluir pela responsabilidade do administrador e, consequentemente, autorizar o redirecionamento da execução fiscal, nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EMPRESARIAL. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. O STJ possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.*

*2. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).*

*3. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1764969/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 04/10/2018, DJe 28/11/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.*

*2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.*

*3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).*

*4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.*

*5. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (grifei)*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1734646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, j. 05/06/2018, DJe 13/06/2018)*

No caso vertente, a execução fiscal originária foi ajuizada em 27/08/2002 perante o Juízo de Direito da Comarca de Mauá/SP, para cobrança de PIS – Faturamento e respectivas multas, com vencimentos entre 15/12/1998 e 18/01/1999; a executada foi citada por oficial de justiça, sendo oferecidos bens à penhora e opostos embargos à execução (ID Num. 33436062 – Pág. 1/4 e 44).

Em setembro/2012, a exequente, intimada para se manifestar quanto ao prosseguimento do feito, requereu a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, o que foi deferido e, posteriormente, designadas datas para os leilões, que resultaram negativos; igualmente infrutíferas as pesquisas via sistema BACENJUD e RENAJUD (ID Num. 33436065 – Pág. 6/9 e 42,44, 49/50 e ID Num. 33436067 – Pág. 2/5 e 7).

Em maio/2017, a ora agravada diligenciou junto à JUCESP e obteve informações acerca do distrato social da executada, pleiteando o redirecionamento do feito contra os sócios responsáveis.

A ficha cadastral da executada na JUCESP indica que a empresa foi constituída em 19/09/1980 e que houve o distrato social registrado em 29/09/2015 (ID Num. 33436067 – Pág. 18/21).

Na hipótese *sub judice*, o distrato social ocorreu após o ajuizamento da execução fiscal, da citação da pessoa jurídica e oposição de embargos à execução; e o sócio agravante não trouxe aos autos informações acerca da liquidação regular da empresa, tomando-se inviável afastar a presunção de dissolução irregular da sociedade e a sua responsabilização tributária.

Em face de todo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

**VOTO DIVERGENTE DO DF JOHNSOM DI SALVO:**

Vênia do r. relator, nego provimento ao recurso porque o mesmo confronta jurisprudência que se cristalizou no STJ (Resp 1795248/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 29/05/2019) e que vem sendo majoritária nesta Turma (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 587270 - 0015957-60.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2019), já que o distrato social não afasta o dever da empresa de pagar os débitos exigidos, na medida em que cumpre aos administradores a nomeação do liquidante, a fim de que se dê início à liquidação (art. 1.036, caput, do CC). Temos julgado que "O Colendo Superior Tribunal de Justiça recentemente firmou entendimento no sentido de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes. Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários..." (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5003424-76.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004130-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BALDON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Preliminar: suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, Resp 1377019, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas, a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal."

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

*Lembro que o Min. José Delgado, em 2005, por ocasião do julgamento do Resp 717.717/SP, assim se pronunciou:*

*"Deve-se... buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário".*

*A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.*



*É que impõe confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.*

*A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.*

*Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".*

*Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.*

*Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:*

*"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo, só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.*

...

*Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...*

*Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".*

*Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."*

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

*"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.*

*Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."*

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podemos cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

ilícito.

Isto já seria o suficiente para concluir que, quando o distrato social é objeto de registro na Junta Comercial, o sócio e o administrador, pela prática de ato lícito, não podem ser submetidos a consequência de ato

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecução do fim social da empresa é causa de dissolução judicial.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecução do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Muito menos podem responder, pelas dívidas dela, os seus sócios e administradores, **porque praticado o ato lícito de registro do distrato social, na Junta Comercial.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, houve dissolução da empresa, com registro do distrato social na Junta Comercial (fls. 21, ID 33436067). Trata-se de **fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privado.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Não há prova sobre a prática de atos com excesso de poder ou infração de lei ou contrato social, motivo pelo qual é indevido o redirecionamento do executivo fiscal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO COM EXCESSO DE PODERES. CONTRÁRIO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. INADIMPLEMENTO TRIBUTÁRIO. HIPÓTESE QUE NÃO CARACTERIZA INFRAÇÃO À LEI, NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN. ENTENDIMENTO QUE SE APLICA, IGUALMENTE, ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. EXEGESE DO ART. 9º DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Nos termos da jurisprudência, "a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios. (...) Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios" (STJ, AgRg no AREsp 504.349/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/06/2014).*

*II. Mencionado entendimento aplica-se, igualmente, às micro e pequenas empresas. Dessarte, "esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.122.807/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010), deixou consignado, preliminarmente, que, com o advento da Lei Complementar 128/2008, o artigo 78 da Lei Complementar 123/2006 foi revogado e seu conteúdo normativo passou a inserir-se no art. 9º. No retromencionado precedente, ficou decidido que o art. 9º da Lei Complementar 123/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intenção insculpida na Lei Complementar 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. Nesse sentido é que a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reiterou o entendimento já sedimentado nesta Corte, no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN" (STJ, REsp 1.216.098/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/05/2011).*

*III. Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 396.258/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 04/09/2015).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR N. 123/2006. FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. REPETITIVO. RESP 1.101.728/SP. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES. ART. 135 DO CTN. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios.*

*2. O art. 9º da Lei Complementar n. 126/2006 requer a prática comprovada de irregularidades, apurada em processo administrativo ou judicial, para permitir o redirecionamento.*

*3. Somente as irregularidades constantes do art. 135 do CTN, quais sejam, prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, são aptas a permitir o redirecionamento do processo executivo aos sócios.*

*4. Permitir o redirecionamento do executivo fiscal no caso de microempresas e empresas de pequeno porte sem a aplicação do normativo tributário é deturpar a intenção insculpida na Lei Complementar n. 123/2006: fomentar e favorecer as empresas inseridas neste contexto. 5. In casu, o Tribunal de origem entendeu que não houve a comprovação da prática de nenhum dos atos constantes do art. 135 do CTN. Infirmar entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.*

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### SOCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. DISTRATO

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.
3. No caso vertente, a execução fiscal originária foi ajuizada em 27/08/2002 perante o Juízo de Direito da Comarca de Mauá/SP, para cobrança de PIS – Faturamento e respectivas multas, com vencimentos entre 15/12/1998 e 18/01/1999; a executada foi citada por oficial de justiça, sendo oferecidos bens à penhora e opostos embargos à execução.
4. Em setembro/2012, a exequente, intimada para se manifestar quanto ao prosseguimento do feito, requereu a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, o que foi deferido e, posteriormente, designadas datas para os leilões, que resultaram negativos; igualmente infrutíferas as pesquisas via sistema BACENJUD e RENAJUD; em maio/2017, a ora agravada diligenciou junto à JUCESP e obteve informações acerca do distrato social da executada, pleiteando o redirecionamento do feito contra os sócios responsáveis.
5. A ficha cadastral da executada na JUCESP indica que a empresa foi constituída em 19/09/1980 e que houve o distrato social registrado em 29/09/2015.
6. Muito embora conste o registro do distrato social da empresa na JUCESP, não há informações acerca da fase de liquidação, com a nomeação do liquidante, a apuração do ativo e pagamento do passivo.
7. Considerando-se a existência do distrato social, o redirecionamento da execução fiscal contra o administrador depende da análise do preenchimento dos requisitos autorizadores para tal inclusão no polo passivo, vale dizer, v.g., a existência de atos praticados com excesso de mandato, violação do contrato ou da lei; a ocorrência de irregularidades no encerramento das atividades, ou mesmo o possível descumprimento das etapas subsequentes ao distrato social (arts. 1.103 e seguintes do CC).
8. *In casu*, o distrato social ocorreu após o ajuizamento da execução fiscal, da citação da pessoa jurídica e oposição de embargos à execução; e o sócio agravante não trouxe aos autos informações acerca da liquidação regular da empresa, tomando-se inviável afastar a presunção de dissolução irregular da sociedade e a sua responsabilização pelos débitos em cobrança.
9. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Johnson de Salvo; restando vencido o Relator, Desembargador Federal Fábio Prieto, que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015620-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MODAS E BELEZA CONFECCAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015620-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVAMALERBI  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: MODAS E BELEZA CONFECCAO LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL em face de decisão que, em autos de execução fiscal, condicionou o redirecionamento do feito ao sócio gerente da empresa executada à comprovação de que "houve a instauração do procedimento administrativo de responsabilização para apuração da constituição do crédito em desfavor do (s) responsável (is) atendendo aos princípios do contraditório e da ampla defesa".

Sustenta o agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada foi certificada pelo oficial de justiça, além de não terem sido localizados bens em nome da executada capazes de garantir o juízo. Aduz que, nos termos da Súmula 435 do C. STJ, a empresa dissolvida irregularmente e que deixa funcionar no seu domicílio fiscal, sem as comunicações para os órgãos competentes, legitima o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Defende que não há na LEF exigência de que o exequente na execução fiscal junte procedimento administrativo de constituição do crédito; bem como não há lei que obrigue o credor de incluir no polo passivo do procedimento administrativo contra a pessoa jurídica, os sócios, que na fase administrativa, não são sujeitos legitimados para responder pela dívida da sociedade.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, que seja provido o agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão agravada, a fim de que seja dado prosseguimento à Execução, com a permanência do (s) sócio (s) no polo passivo da demanda e reintegrado o bem à disposição do juízo da execução.

A agravada não foi localizada para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015620-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MODAS E BELEZA CONFECÇÃO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

E, o art. 10, do Dec. nº 3.708/19 estatui que: Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Importante observar que o simples inadimplemento da obrigação não se traduz em infração à lei, não ensejando, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente.

Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, consoante o teor da Súmula nº 430:

*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*

De outra parte, a dissolução irregular da empresa pode ser presumida na hipótese desta deixar de operar em sua sede e não prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado.

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias (1ª Turma, Resp nº 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/04/2010).

Contudo, no julgamento do REsp nº 1.371.128, em sede de recursos repetitivos (Tema: 630), aquela E. Corte decidiu que, em casos de dissolução irregular da sociedade, é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10, do Decreto nº 3.078/19 e art. 158, da Lei nº 6.404/78 - LSA, conforme a seguinte enenta:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

*5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min.*

*Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Especificamente quanto à dissolução da sociedade, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, sendo que a pessoa jurídica subsiste até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, *caput*, do CC, assim expresso:

*Art. 51. Nos casos de dissolução da pessoa jurídica ou cassada a autorização para seu funcionamento, ela subsistirá para os fins de liquidação, até que esta se conclua.*

A extinção da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º do CC, *in verbis*:

*§ 3º. Encerrada a liquidação, promover-se-á o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica.*

A liquidação se refere à destinação do patrimônio social, com o pagamento das dívidas e à partilha entre os sócios. Como bem ensina Fábio Ulhôa Coelho, ao tratar do tema:

*A liquidação é um conjunto de atos praticados pela pessoa jurídica dissolvida com o objetivo de solucionar suas pendências obrigacionais e destinar o patrimônio remanescente. De fato, ao ser deliberada a dissolução de uma pessoa jurídica, é normal que ela tenha créditos a receber e débitos a honrar. Em termos técnicos, a liquidação visa à realização do ativo e à satisfação do passivo da pessoa jurídica.*

(Curso de Direito Civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 240)

Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico. A propósito, vale citar a lição de Maria Helena Diniz, ao se referir à extinção da pessoa jurídica:

*Percebe-se que a extinção da pessoa jurídica não se opera de modo instantâneo. Qualquer que seja o seu favor extintivo (convencional, legal, judicial ou natural), tem-se o fim da entidade; porém se houver bens de seu patrimônio e dívidas a resgatar, ela continuará em fase de liquidação (CC, arts. 1.036 a 1.038), durante a qual subsiste para a realização do ativo e pagamento de débitos, cessando, de uma vez, quando se der ao acervo econômico o destino próprio (CC, art. 51).*

(Curso de Direito Civil Brasileiro. 1. Teoria Geral do Direito Civil, 24 edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 291)

Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se resolvam obrigações pendentes e se dê destinação ao eventual patrimônio remanescente.

Nesse sentido, a E. 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (REsp 174.106/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

É através do registro do distrato que os sócios, por mútuo acordo, materializadamente tomam pública a intenção de dissolver a sociedade, dando início ao procedimento de extinção da pessoa jurídica.

Dessa forma, não se pode conceber que o mero registro do distrato social seja suficiente para se concluir pela ocorrência da dissolução regular da sociedade.

Pela mesma razão, também não há como caracterizar a averbação do distrato junto ao órgão competente, por si só, como indicio de dissolução irregular da empresa.

É certo que o distrato social não afasta o dever da empresa de pagar os débitos exigidos, na medida em que cumpre aos administradores a nomeação do liquidante, a fim de que se dê início à liquidação, conforme art. 1.036, *caput*, do CC.

Compete ao liquidante a representação da sociedade e a realização de todos os atos necessários à liquidação desta, sendo-lhe atribuídas inúmeras obrigações, dentre outras, a de proceder à elaboração do inventário e do balanço geral do ativo e do passivo; ultimar os negócios da sociedade, realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o remanescente entre os sócios ou acionistas; *ex vi* art. 1.103, do CC.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal.

No caso vertente, a Ficha Cadastral JUCESP indica que houve Distrato Social registrado naquele órgão em 22/11/2016 (ID Num. 3480969 – Pág. 14/15).

Muito embora conste o registro do distrato social da empresa na JUCESP, não há informações acerca da fase de liquidação, com a nomeação do liquidante, a apuração do ativo e pagamento do passivo.

Dessa forma, considerando-se a existência do distrato social, o redirecionamento da execução fiscal contra o administrador depende da análise do preenchimento dos requisitos autorizadores para tal inclusão no polo passivo, vale dizer, *v.g.*, a existência de atos praticados com excesso de mandato, violação do contrato ou da lei; a ocorrência de irregularidades no encerramento das atividades, ou mesmo o possível descumprimento das etapas subsequentes ao distrato social (arts. 1.103 e seguintes do CC).

A propósito do tema, o E. Superior Tribunal de Justiça, através de sua Colenda 2ª Turma, também se posicionou acerca da necessidade de se averiguar o contexto fático-probatório constante dos autos para se concluir pela responsabilidade do administrador e, consequentemente, autorizar o redirecionamento da execução fiscal, nesses termos:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EMPRESARIAL. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

1. O STJ possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica. 2. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

3. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

4. Recurso especial parcialmente provido. (grifei)

(STJ, 2ª Turma, REsp 1764969/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 04/10/2018, DJe 28/11/2018)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (grifei)

(STJ, 2ª Turma, REsp 1734646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, j. 05/06/2018, DJe 13/06/2018)

Na hipótese *sub judice*, seja por não constar informações acerca da efetiva liquidação regular da empresa, seja para não implicar em supressão de instância, se torna inviável neste momento o exame dos elementos fáticos que definem os limites e caracterizam a responsabilidade dos representantes legais da executada, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau.

Em face de todo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para afastar o reconhecimento da dissolução regular, devendo o feito executivo prosseguir na origem para exame dos requisitos que autorizam a inclusão no polo do responsável legal.**

É como voto

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015620-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MODAS E BELEZA CONFECCAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### "EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DISTRATO SOCIAL. SUBSISTÊNCIA DE DÉBITOS. SÚMULA 435 DO C. STJ. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça recentemente firmou entendimento no sentido de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes. Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários". Precedentes.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário.

3. No caso dos autos, em que pese tenha havido o registro do Distrato Social na JUCESP, não houve a correspondente liquidação da sociedade, uma vez que remanesceram débitos tributários em aberto, o que, aliado à constatação da inatividade da empresa executada, é suficiente a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, com fundamento na Súmula nº 435 do C. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, o entendimento consolidado no âmbito da Colenda Corte Superior de Justiça. Precedentes.

4. Agravo de instrumento provido, para reconhecer a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores da empresa.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Merece acolhimento a insurgência do agravante.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal ajuizada em face da empresa executada para cobrança de débito não tributário aos sócios administradores da desta, em razão da dissolução irregular da pessoa jurídica a justificar a responsabilização do administrador.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Nesse sentido, os julgados ora transcritos, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. IMPOSTO DE RENDA. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O Tribunal a quo se manifestou no sentido de que não há provas da existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1433851/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.**

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 910383/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008)

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), bem como de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.**

1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ.

2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção juris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, Agacsp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.**

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indicio suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).

No caso destes autos, a execução foi ajuizada e 20.09.2016 em face da empresa Modas e Beleza Confecção Ltda. - ME para cobrança de dívida não tributária relativa ao ano de 2013, com auto de infração lavrado em 2014.

O Despacho determinando a citação da executada foi proferido em 19.01.2017, tendo retornado negativo o Aviso de Recebimento da carta de citação postal.

Em 21.03.2018, o exequente informou nos autos que, em consulta à JUCESP, constatou que houve **Distrato Social datado de 19.10.2016 e registrado perante a JUCESP em 22.11.2016, data posterior à constituição do crédito oriundo do auto de infração lavrado em 11.06.2014, que foi definitivamente constituído com a conclusão do processo administrativo sancionador, em 28.07.2015;** e tendo em vista que Ana Maria Xisto da Silva Limachi Barra e Nestor Tomas Limachi Barra eram sócios-administradores desde 30.12.2009, tinham ciência da lavratura do auto de infração, bem como da decisão final na esfera administrativa quanto à constituição do crédito e deixaram de providenciar o pagamento do débito em nome da sociedade devedora que administravam, dissolvendo-a irregularmente, e, ainda, que, não obstante o registro do distrato social no Registro Público, a dissolução da sociedade devedora se deu de forma irregular, na medida em que não houve a prévia e integral quitação do débito, **requereu a inclusão dos referidos sócios no polo passivo da execução fiscal.**

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça recentemente firmou entendimento no sentido de que "**O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes. Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários**", in verbis:

**EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AO SÓCIOS GERENTES. INDEFERIMENTO. DISTRATO SOCIAL REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL. VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DA DISSOLUÇÃO.**

I - O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes.

II - Para verificação da regularidade da dissolução da empresa por distrato social, é indispensável a verificação da realização do ativo e pagamento do passivo, incluindo os débitos tributários, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica para fins tributários.

Precedentes: REsp n. 1.764.969/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28/11/2018 e REsp n. 1.734.646/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 13/6/2018.

III - Recurso especial provido.

(REsp 1777861/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 14/02/2019)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE DISSOLUÇÃO REGULAR DA EMPRESA. INOCORRÊNCIA.**

1. O Tribunal de origem indeferiu o redirecionamento da Execução Fiscal, ao argumento de que a existência de distrato social arquivado na Junta Comercial implica dissolução regular da empresa.

2. Fosse isso verdade, é forçoso reconhecer que a subsistência de tributos inadimplidos, por si só, levaria a um desfecho paradoxal, uma vez que a dissolução regular da empresa pressupõe justamente a inexistência de débitos pendentes.

3. Na realidade, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica.

4. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, devem os autos a ele retornar para que prossiga na análise do eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1741006/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.
3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).
4. Tendo em vista que a averbação do distrato social não tem o condão de afastar a dissolução irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.
5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1734646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 13/06/2018)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM SENTIDO OPOSTO AO JULGADO EMBARGADO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE DE RETORNO DO FEITO AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA EXAMINAR AS DEMAIS QUESTÕES. ACOLHIMENTO.**

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do STJ que não conheceu do Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o fundamento de que o entendimento exarado no acórdão impugnado - no sentido de que o distrato configura forma regular de dissolução da sociedade - encontra-se em conformidade com julgados do Superior Tribunal de Justiça.
2. Nesse contexto, os julgados mais recentes do STJ afirmam que a legislação societária, a doutrina e a jurisprudência registram que o distrato social é apenas uma das fases (in casu, a primeira) do procedimento de extinção da pessoa jurídica empresarial. Após o distrato, procede-se ainda à liquidação, ou seja, à realização do ativo e pagamento do passivo (e eventual partilha de bens remanescentes, em sendo o caso), para, então, decretar-se o fim da personalidade jurídica. (REsp 1.650.347/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/6/2017; AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016; AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016).
3. O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos.
4. Embargos de Declaração acolhidos, para dar parcial provimento ao Recurso Especial da embargante e anular o acórdão de segunda instância para, em continuação do julgamento do recurso interposto pela Fazenda Nacional, prosseguir o Sodalício de origem na análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento pretendido.

(EDcl no REsp 1694691/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.**

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de *amicus curiae*. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.
2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.
4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.
5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.
6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.
7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 435 DO STJ. PENHORA DE TÍTULO SOCIAL DE CLUBE RECREATIVO/DESPORTIVO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE LEGAL DE IMPENHORABILIDADE. INEXISTÊNCIA.**

1. "É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei" (REsp 1.371.128/RS, repetitivo, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/09/2014).
2. Nos termos da Súmula 435 do STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
3. Hipótese em que o Tribunal de Justiça consignou que o oficial de justiça não localizou a sociedade empresária executada no endereço fornecido, a qual parou de exercer suas atividades sem a regular baixa nos órgãos competentes, situação que evidencia a dissolução irregular da sociedade empresária e autoriza o redirecionamento ao sócio-gerente.
4. O art. 649 do CPC/1973 não contém hipótese de impenhorabilidade de títulos sociais de clubes recreativos/desportivos, razão pela qual, com apoio na Súmula 284 do STF, o recurso especial não pode ser conhecido quanto ao tema.
5. Considerado o fato de o agravo interno se insurgir contra entendimento jurisprudencial sumulado e firmado em recurso repetitivo, bem como veicular alegação de violação de norma legal que, à evidência, não favorece a pretensão da parte executada, forçosa a aplicação de multa processual, nos termos do § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 (5% do valor atualizado da causa).
6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa processual.

(AgInt no AREsp 716.351/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 18/04/2018)

No caso dos autos, em que pese tenha havido o registro do Distrato Social na JUCESP, não houve a correspondente liquidação da sociedade, uma vez que remanesceram débitos fiscais em aberto, o que, aliado à constatação da inatividade da empresa executada, é suficiente a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, com fundamento na Súmula nº 435 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reconhecer a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores.



## EMENTA

### SOCIAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. DISTRATO

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.
3. No caso vertente, a Ficha Cadastral JUCESP acostada aos autos indica que houve Distrato Social registrado naquele órgão em 22/11/2016.
4. Muito embora conste o registro do distrato social da empresa na JUCESP, não há informações acerca da fase de liquidação, com a nomeação do liquidante, a apuração do ativo e pagamento do passivo.
5. Considerando-se a existência do distrato social, o redirecionamento da execução fiscal contra o administrador depende da análise do preenchimento dos requisitos autorizadores para tal inclusão no polo passivo, vale dizer, v.g., a existência de atos praticados com excesso de mandato, violação do contrato ou da lei, a ocorrência de irregularidades no encerramento das atividades, ou mesmo o possível descumprimento das etapas subsequentes ao distrato social (arts. 1.103 e seguintes do CC).
6. Na hipótese *sub judice*, seja por não constar informações acerca da efetiva liquidação regular da empresa, seja para não implicar em supressão de instância, se torna inviável neste momento o exame dos elementos fáticos que definem os limites e caracterizam a responsabilidade dos representantes legais da executada, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto-médio da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, sendo que a Desembargadora Federal Diva Malerbi, relatora, votou para dar provimento ao agravo de instrumento e o Desembargador Federal Fábio Prieto votou, em divergência com a relatora, no sentido de negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026681-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: BANDEIRANTE QUÍMICA LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 5ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SEBRAE, INCRA e Salário-Educação (ID 21881441 dos autos originários)

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a partir da Emenda Constitucional nº 33/01, as contribuições instituídas com base no artigo 149 da Constituição Federal passaram a ter seu critério quantitativo da hipótese de incidência – inclusive base de cálculo – vinculado exclusivamente às hipóteses discriminadas nos incisos do §2º do artigo 149 da Carta Magna; que as leis infraconstitucionais que instituíram as contribuições ao INCRA, ao SEBRAE e ao FNDE (Salário-Educação), no que tange à definição de sua base de cálculo, são incompatíveis com a Constituição.

Requer a antecipação da tutela recursal *"para que se garanta à Agravante o direito de, doravante, até o julgamento final do presente recurso, não efetuar o recolhimento das contribuições ao INCRA, ao SEBRAE e do Salário-Educação"* (ID Num. 97057321 - Pág. 13).

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Quanto às contribuições integrantes do Sistema S, como o Sebrae, a EC nº 33/01 não revogou tais contribuições, uma vez que as bases de cálculo lá indicadas são exemplificativas.

De fato, o artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a" da Constituição da República, após a Emenda Constitucional nº 33/2001, estabelece um rol exemplificativo, na medida em que não traz nenhuma restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes da referida alínea "a".

Precedentes desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE APÓS A EC 33/2011. OMISSÃO RECONHECIDA. RECURSO ACOLHIDO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS INTERPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL REJEITADOS. 1. A alegação de inconstitucionalidade trazida pela autora deve-se à adoção da folha de salários como base de cálculo das Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, ao argumento de que o artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a" da Constituição da República, após a Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo para as contribuições de alíquota ad valorem, do qual a folha de salários não faz parte. 2. As bases de cálculo arroladas para as chamadas CIDE de alíquota ad valorem são apenas exemplificativas, na medida em que o texto constitucional não traz nenhuma restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a". Precedentes. 3. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie. 4. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC). 5. Embargos de declaração da parte autora acolhidos. Embargos de declaração da União Federal rejeitados.*

(APELREX 00226908020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro. 2. Agravo inominado desprovido.

(AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

A constitucionalidade da cobrança relativa à contribuição ao Sebrae, Inkra, salário educação, Sesc, Senac, Sesi e Senai já foi analisada pelas Cortes Superiores:

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(STF, RE 635682 com repercussão geral reconhecida, Relator Ministro GILMAR MENDES, plenário, j. 25/4/2013, DJ 24/5/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC). CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. INCIDÊNCIA. (...) 2. As empresas prestadoras de serviço são aquelas enquadradas no rol relativo ao art. 577 da CLT, atinente ao plano sindical da Confederação Nacional do Comércio - CNC e, portanto, estão sujeitas às contribuições destinadas ao SESC e SENAC. Precedentes: REsp. n. 431.347/SC, Primeira Seção, Rel. Min Luiz Fux, julgado em 23.10.2002; e AgRgRD no REsp 846.686/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16.9.2010. 3. O entendimento se aplica às empresas prestadoras de serviços educacionais, muito embora integrem a Confederação Nacional de Educação e Cultura, consoante os seguintes precedentes: Pela Primeira Turma: Edcl no REsp. 1.044.459/PR; AgRg no Ag 882.956/MG; REsp. 887.238/PR; REsp. 699.057/SE; Pela Segunda Turma: AgRg no Ag 1.347.220/SP; AgRgRD no REsp. 846.686/RS; REsp. 886.018/PR; AgRg no REsp. 1.041.574 PR; REsp. 1.049.228/PE; AgRg no REsp. 713.653/PR; REsp. 928.818/PE. 4. A lógica em que assentados os precedentes é a de que os empregados das empresas prestadoras de serviços não podem ser excluídos dos benefícios sociais das entidades em questão (SESC e SENAC) quando inexistente entidade específica a amparar a categoria profissional a que pertencem. Na falta de entidade específica que forneça os mesmos benefícios sociais e para a qual sejam vertidas contribuições de mesma natureza e, em se tratando de empresa prestadora de serviços, há que se fazer o enquadramento correspondente à Confederação Nacional do Comércio - CNC, ainda que submetida a atividade respectiva a outra Confederação, incidindo as contribuições ao SESC e SENAC que se encarregarão de fornecer os benefícios sociais correspondentes. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(RESP 1255433, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:29/05/2012)

TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7. REDUÇÃO DE MULTA PARA 20% LEI SUPERVENIENTE N. 11.941/09. POSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o SEBRAE constitui contribuição de intervenção no domínio econômico (CF art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade. 2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa moratória seguir o patamar de 20%, que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. 3. Precedentes: REsp 1.189.915/ES, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 1º.6.2010, DJe 17.6.2010; REsp 1.121.230/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.2.2010, DJe 2.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 1216186, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/05/2011)

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF)

(RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

Quanto ao RE 603.624, o STF reconheceu a existência de repercussão geral, em decisão publicada em 23/11/2010, sobre o Tema 325 – "Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" e, em decisão publicada em 11/11/2011, no RE 630.898, o Tema 495 – "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001", não tendo havido determinação de suspensão de processamento dos feitos pendentes. Tendo em vista que referidos recursos não foram apreciados até o momento naquela Corte, permanece a obrigatoriedade de recolhimento.

Mantenho a decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026680-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: AMPRO ASSOCIACAO DE MARKETING PROMOCIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face de decisão do R. Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança objetivando seja reconhecido o direito de se creditarem dos valores pagos a título de mão de obra (salários) como insumos (art. 3º, II das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03), indeferiu o pedido de liminar.

Preende a parte agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que busca ver reconhecido o direito de suas Associadas, ora por ela representadas, à escrituração de créditos de PIS/COFINS sobre valores pagos a título de mão de obra (salários), insumos das atividades de *trade marketing* e *live marketing* por elas executadas; que o C. STJ definiu insumo como sendo toda despesa essencial ou, ao menos, relevante ao desenvolvimento da atividade econômica, para efeito de apropriação de créditos relativos aos PIS e à COFINS; que é indiscutível que os dispêndios com salários pagos aos funcionários das Associadas da Agravante são essenciais/relevantes ao desenvolvimento das atividades de *Live Marketing* e *Trade Marketing*.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada “a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de PIS e COFINS decorrentes da tomada de crédito escritural sobre dispêndios com mão de obra pelas Associadas, nos termos do artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional” (ID Num. 97057313 - Pág. 30)

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Em seu artigo 3º, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 enumeram taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins.

Somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de ser descontados para a apuração das bases de cálculo das contribuições. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

O disposto nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à agravante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário tem interpretação literal e restritiva, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.

Veja-se a respeito o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, CPC - PIS. LEI 10.637/02. COFINS. LEI 10833/2003. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. ALTERAÇÕES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

(...)

*III - Com o advento da lei 10.637, de 30 de Dezembro de 2002, seguida pelas leis 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição ao PIS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.*

*IV - Com o advento da lei 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição à COFINS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.*

*V - A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.*

*VI - A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e a COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.*

(...)

*(TRF - 3ª Região, Terceira Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020251-43.2006.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 26 de julho de 2012, DJ 06/08/2012)*

Além disso, no caso em exame há expressa vedação ao desconto pretendido pela agravante, prevista no art. 3º, § 2º, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03:

Lein. 10.637/2002

*“Art. 3º. Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (...)*

*§ 2º Não dará direito a crédito o valor:*

*I - de mão-de-obra paga a pessoa física; e”*

Lein. 10.833/2003

*“Art. 3º. Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (...)*

*§ 2º Não dará direito a crédito o valor:*

*I - de mão-de-obra paga a pessoa física; e”*

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

**SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003381-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: REINALDO DE SOUSA ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por REINALDO DE SOUSA ALMEIDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Porto Ferreira/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

1) Diante da documentação apresentada, defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

2) A parte autora requer a tutela de urgência consistente na concessão do benefício do auxílio-doença, aduzindo estar incapacitada para o trabalho em razão da(s) moléstia(s) relacionada(s) na inicial.

Contudo, nesta sede de cognição sumária, tenho que os documentos acostados à inicial não são suficientes para conferir a plausibilidade ao argumento da parte autora.

O pedido administrativo foi negado ante a ausência de constatação de incapacidade quando da realização da perícia médica.

Os fatos são, pois, controvertidos e somente podem ser melhor analisados sob o contraditório.

Diante do exposto, INDEFIRO a tutela provisória.

3) Intime-se a parte autora para que traga aos autos, em cinco dias, cópia da integralidade de sua CTPS e eventuais comprovantes de recolhimento ao RGPS.

4) Cite-se o réu, com as advertências legais.

5) Antecipo a perícia, tendo em vista a imprescindibilidade da prova. A antecipação é possível, em se tratando de ação previdenciária, ante a peculiaridade de nela se indenizarem quaisquer lesões ligadas ao trabalho, ainda que não alegadas na inicial, o que torna desnecessário o aguardo de contestação para fixação do âmbito da discussão fática e, conseqüentemente, da perícia.

(...)

Servirá a presente decisão, por cópia assinada digitalmente, como mandado. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei.

Intime-se."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 16/08/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. *Agravo legal a que se nega provimento.*" (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel di Pierro, 7ª Turma, DJe 16/07/2015.)

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005111-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONCIO GOMES DE ANDRADE - SP118919  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária e juros de mora, a incidência da Lei nº 11.960/09. Alega, ainda, que a decisão é *extra petita*, na medida em que acolheu cálculos de liquidação em valor superior ao pleiteado pelo próprio exequente.

É o suficiente relatório.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. *Apelação parcialmente provida.*"

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, conforme consulta ao andamento processual da demanda subjacente (AC nº 0004700-02.2005.4.03.6183/SP).

Oportuno registrar que o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. *Agravo de instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. *Agravo de Instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No entanto, em que pesem as considerações do órgão contábil auxiliar do Juízo *a quo*, não é possível acolher a conta de liquidação por ele elaborada, no montante de R\$763.082,10 (setecentos e sessenta e três mil, oitenta e dois reais e dez centavos), pois amplia o montante da execução para além da quantia pleiteada pelo próprio exequente, conforme se verifica da memória por ele apresentada, ocasião em que se apurou um crédito da ordem de R\$692.823,06 (seiscentos e noventa e dois mil, oitocentos e vinte e três reais e seis centavos).

Por outro lado, é firme o entendimento no sentido de que, em casos de decisão *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

A propósito, cito o seguinte precedente desta Corte:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE HOUVE REMUNERAÇÃO.*

I - O embargado, em seus cálculos (fls. 308/310, apenso), estimou o valor da execução em R\$36.357,73, atualizados até julho/2014. O Juízo a quo, por sua vez, acolheu os cálculos da Contadoria (fls. 67/71) que fixaram o valor da execução em R\$40.636,99, atualizados até julho/2014. Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao valor excedente.

(...)

III - De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. *Apelação improvida.*"

(AC nº 2018.03.99.001900-9/SP, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª Turma, DE 20/03/2018).

Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito de R\$692.823,06 (seiscentos e noventa e dois mil, oitocentos e vinte e três reais e seis centavos), conforme a conta de liquidação elaborada pelo exequente.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de concessão de efeito suspensivo**, a fim de determinar o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença, de acordo com a memória de cálculo ofertada pelo exequente, no importe de R\$692.823,06 (seiscentos e noventa e dois mil, oitocentos e vinte e três reais e seis centavos).

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

HABEAS CORPUS CÍVEL (1269) Nº 5017901-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
IMPETRANTE: JOAQUIM FERNANDES NETO  
PACIENTE: JOAQUIM FERNANDES NETO

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de **habeas corpus**, comedido de liminar, impetrado por Joaquim Fernandes Neto, em seu próprio favor, apontando o INSS como autoridade impetrada.

O impetrante/paciente alega, em síntese, que se encontra recolhido cumprindo pena, na Penitenciária de Sorocaba/SP.

Sustenta fazer jus à percepção do benefício de auxílio-reclusão, assegurado constitucionalmente e devido aos segurados de baixa renda.

Ao argumento de que o benefício é imprescindível à subsistência de sua família, pugna por sua concessão.

É a síntese do relatório. Decido.

O **habeas corpus** tem como escopo a proteção da liberdade de locomoção e seu cabimento tem parâmetros constitucionalmente estabelecidos, justificando-se a impetração sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder, sendo inadequado o writ quando utilizado como finalidade de proteger outros direitos.

Por conseguinte, ausente ameaça ou coação a direito de locomoção, afigura-se inadequada a via eleita pelo impetrante/paciente.

Confira-se:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONTROVÉRSIA RELACIONADA COM O IMPEDIMENTO DE ACESSO ÀS DEPENDÊNCIAS DE ENTIDADE PÚBLICA. SUPOSTA ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NATUREZA CÍVEL DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE AMEAÇA OU COAÇÃO A DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

**1. O habeas corpus tem como escopo a proteção da liberdade de locomoção e seu cabimento tem parâmetros constitucionalmente estabelecidos, justificando-se a impetração sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder, sendo inadequada o writ quando utilizado como finalidade de proteger outros direitos.**  
**Precedente: HC(AgR) nº 82.880/SP, Tribunal Pleno, DJ de 16.05.2003 (...).**

**(STF, ED em HC em AgR n. 101136, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.08.12)**

Embora o writ constitucional seja um instrumento de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa e desprovido de formalismo (artigo 654 do CPP), sujeita-se às condições gerais de admissibilidade, como qualquer outra ação, o que não foi observado na hipótese concreta.

Dentro desse contexto, aplicável o artigo 188, **caput**, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que estabelece que, quando o pedido deduzido em **habeas corpus** for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o pedido de **habeas corpus**, com filcro no artigo 188, **caput**, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se a Defensoria Pública da União para verificar a possibilidade de nomear defensor ao impetrante/paciente.

Dê-se ciência ao MPF.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636009-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA DAS NEVES BRASIL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DAS NEVES BRASIL  
Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5623533-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA ALVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO SIQUEIRA LANG - SP144002-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5636429-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABEL DE FATIMA FERREIRA DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5674625-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO



O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370252-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE FRANCISCA DE LIMA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: DANILO LEANDRO TEIXEIRA TREVISAN - SP331300-N, GUILHERME PIVA SARJORATO - SP407952-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530335-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: NEILSON GONCALVES - SP105347-N, KELLY DE ARAUJO - SP363633-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5336352-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARCIA CRISTINA DA SILVA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DALVA APARECIDA ALVES FERREIRA - SP186044-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236019-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA SILVA DOS ANJOS  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N, MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551267-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUZA RIBEIRO RODRIGUES TORRES  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663093-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164195-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VALDEMIR APARECIDO DA SILVA  
CURADOR: SUELI DE FATIMA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164195-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VALDEMIR APARECIDO DA SILVA  
CURADOR: SUELI DE FATIMA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua mãe.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

O autor interpôs apelação alegando que fíz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VALDEMIR APARECIDO DA SILVA  
CURADOR: SUELI DE FATIMA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua mãe, MARIA APARECIDA DA SILVA, ocorrido em 14/06/2015, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por idade desde 01/10/2007.

A condição de dependente do autor em relação a sua genitora, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, foi realizada perícia médica em 04/02/2018, onde atesta o *expert* que o autor é portador de epilepsia, desde os 07 (sete) anos de idade, apresentando incapacidade parcial e permanente, podendo exercer atividades compatíveis com sua limitação, não necessitando do auxílio de terceiros.

Entretanto, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cuius*, não há documento acostados aos autos que comprovem que a falecida custeava gastos do autor ou lhe prestava qualquer auxílio.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE E DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 17), verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 25/02/2008.
3. No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por idade desde 01/10/2007.
4. A condição de dependente do autor em relação a sua genitora, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, foi realizada perícia médica em 04/02/2018, onde atesta o *expert* que o autor é portador de epilepsia, desde os 07 (sete) anos de idade, apresentando incapacidade parcial e permanente, podendo exercer atividades compatíveis com sua limitação, não necessitando do auxílio de terceiros.
5. Entretanto, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cuius*, não há documento acostados aos autos que comprovem que a falecida custeava gastos do autor ou lhe prestava qualquer auxílio.
6. Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.
7. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5409316-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE PERPETUA DE AGUIAR  
Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco) dias, por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001825-17.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA ORIOLO BANASZKIEWICZ  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CARPEN DA SILVA - SP281519-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001825-17.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA ORIOLO BANASZKIEWICZ  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CARPEN DA SILVA - SP281519-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO: (RELATOR)

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Fernanda Oriolo Banaszkievicz contra ato do Delegado Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo-SP, a fim de que seja concedida ordem determinando a imediata liberação do pagamento do seguro-desemprego.

A r. sentença denegou a segurança, não havendo condenação em honorários advocatícios.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do seguro-desemprego.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001825-17.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA ORIOLO BANASZKIEWICZ  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE CARPEN DA SILVA - SP281519-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO: (RELATOR)

No caso *sub judice*, a fim de proteger o direito líquido e certo à obtenção do seguro-desemprego, a parte autora impetrou o presente mandado de segurança.

A propósito do seguro-desemprego, determina a Lei n. 7.998/90:

*"Art. 2º O Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade:*

*I - prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo; (Redação dada pela Lei nº 10.608, de 20.12.2002)*

*(...)*

*Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:*

*I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;*

*II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;*

*III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;*

*IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e*

*V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família".*

Compulsando-se os autos, verifica-se que a impetrante requereu junto ao Ministério do Trabalho e Emprego a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em decorrência da rescisão imotivada do contrato de trabalho no período de 16/07/2012 a 16/11/2017.

Ocorre que o benefício foi indeferido em razão de ter sido constatado ser a impetrante sócia da empresa Oriolo Produções Ltda - ME.

Em que pese a impetrante tenha alegado que era sócia apenas de forma figurativa e que não auferia qualquer renda por meio da atividade de sócia, tal fato não restou devidamente comprovado nos autos.

Com efeito, de acordo com os documentos constantes dos autos, notadamente Declarações de Informações Socioeconômicas e Fiscais e Ficha Cadastral, a empresa Oriolo Produções Ltda – ME continua ativa.

Portanto, ao contrário do alegado na petição inicial, não há qualquer comprovação de que ela não auferia renda da empresa.

Desse modo, entendo que não há prova pré-constituída da existência dos requisitos para a percepção do seguro-desemprego, havendo a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento atualmente esposado por esta E. Corte, conforme recentes julgados a seguir transcritos:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LIMINAR INDEFERIDA. DECISÃO MANTIDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSENTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCP.*

*2. O seguro desemprego é direito social do trabalhador previsto nos artigos 7º, inciso II, e 239, parágrafo 4º, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei n. 7.998 de 11.01.90, que dispõe em seus artigos 2º, incisos I e II e 6º, a sua finalidade, bem como o prazo para requerimento.*

*3. Nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da CF, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, ou seja, direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, vale dizer, que não demandam dilação probatória.*

*4. Pelos documentos acostados aos autos, não há como se aferir, por ora, a presença do direito líquido e certo da impetrante/agravante à concessão do seguro desemprego como requerido, pois, a mesma consta como sócia da empresa Staffs Net Serviços de Computação Ltda Me, cujo CNPJ encontra-se ativo.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 59112 - 0020459-42.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 18/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIA DE EMPRESA ATIVA. PERCEPÇÃO DE RENDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.*

*I - No caso em tela, portanto, exsurgem dos autos elementos que geram dúvidas acerca do recebimento ou não de renda própria por parte da impetrante, situação que determinaria o direito à percepção do benefício pleiteado, ou caracterizaria fato impeditivo à sua concessão.*

*II - Dentro dessas circunstâncias, impossível o deslinde da controvérsia, para verificação da existência de direito líquido e certo, sem se recair em exame e dilação probatória, absolutamente incompatível com a via excepcional escolhida.*

*III - Parecer ministerial acolhido. Processo extinto, sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 366028 - 0012546-19.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2017)*

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença proferida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1 - Compulsando-se os autos, verifica-se que a impetrante requereu junto ao Ministério do Trabalho e Emprego a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em decorrência da rescisão imotivada do contrato de trabalho no período de 16/07/2012 a 16/11/2017. Ocorre que o benefício foi indeferido em razão de ter sido constatado ser a impetrante sócia da empresa Oriolo Produções Ltda - ME.
- 2 - Em que pese a impetrante tenha alegado que era sócia apenas de forma figurativa e que não auferia qualquer renda por meio da atividade de sócia, tal fato não restou devidamente comprovado nos autos. Com efeito, de acordo com os documentos constantes dos autos, notadamente Declarações de Informações Socioeconômicas e Fiscais e Ficha Cadastral, a empresa Oriolo Produções Ltda - ME continua ativa.
- 3 - Ao contrário do alegado na petição inicial, não há qualquer comprovação de que ela não auferia renda da empresa. Desse modo, não há prova pré-constituída da existência dos requisitos para a percepção do seguro-desemprego.
- 4 - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508290-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074305-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA BENTA SANTANA CORREA  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074305-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA BENTA SANTANA CORREA  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do amparo social.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de deficiência, deixando de condenando a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais em virtude da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074305-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA BENTA SANTANA CORREA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 15/09/2017 refere que a periciada com 60 anos é portadora de asma e lumbago com ciática, sem apresentar incapacidade laborativa.

Desse modo, não restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiçando investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"*

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045715-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO ROBLES DE GODOI

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045715-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO ROBLES DE GODOI

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente, para condenar a autarquia ré a conceder o benefício requerido, a partir do requerimento administrativo (04/08/2015), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 após o julgamento das ADIs. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

Informado, o INSS ofertou apelação, alegando que o autor não apresentar incapacidade total e permanente não podendo ser considerada deficiente. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

O autor apresentou recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios e a incidência do INPC.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS e desprovimento do recurso da autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045715-04.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO ROBLES DE GODOI  
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDeI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 17/02/2017 refere que o periciado com 22 anos, é portador de retardo mental leve, possuindo redução laborativa podendo exercer atividades rotineiras e de baixa complexidade, estando incapaz para atos da vida civil.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o autor possui vínculo de trabalho com admissão em 11/01/2018, sem data de término com última remuneração no valor de R\$ 1.581,19.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despidendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"*

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Condono a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, prejudicado o recurso do autor.

É COMO VOTO

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO PROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despidendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família, do benefício pleiteado.

5. Apelação do INSS provida e prejudicado o recurso do autor.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, prejudicado o recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5428727-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: OSMAR PRAVADELI

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026895-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZEILA MARIA DE GOIS

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026895-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZEILA MARIA DE GOIS

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, a partir do indeferimento do processo administrativo (12/04/2017), nos termos do artigo 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Condenou ainda em honorários advocatícios, arbitrado em 15% do valor total das prestações em atraso, devidamente atualizadas, ressalvada a prescrição quinquenal, com incidência de correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências e juros de mora contados a partir da citação, esclarecendo que em relação aos juros de mora e correção monetária dos valores em atraso, aplicar-se-á o quanto disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sustenta a autarquia previdenciária, em suas razões recursais que a autora não comprovou o trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo e o exercício do trabalho rural na condição de segurado especial. Ademais, restou consignado nos autos que a requerente verteu contribuições previdenciárias na condição de autônoma desde agosto de 2010, não podendo ser enquadrada como segurada especial já que seu enquadramento se deu como facultativo. Requer, assim, a reforma da sentença e o improvinimento do recurso. Se mantida a sentença, pugna pela aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação dada pela lei 11.960/09 e a redução do percentual aplicado aos honorários advocatícios aplicados na sentença em 15% do valor dos atrasados.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026895-34.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZEILA MARIA DE GOIS  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que pretende, no caso de ser mantida a sentença recorrida, a aplicação dos juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação dada pela lei 11.960/09, tendo em vista que a sentença determinou neste sentido.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observe-se, pois pertinente, que o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

E com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

No caso dos autos, embora a autora tenha apresentado uma escritura rural em seu nome, com pequena área rural, no percentual de 7,6 hectares de terras, sendo corroborado pelas oitivas de testemunhas o labor rural na referida propriedade em companhia do seu marido, deixou de apresentar notas fiscais da denominada pequena produção rural ali desempenhada, tendo em vista que as testemunhas alegaram o trabalho na lida do gado e pequeno cultivo de milho e hortaliças. Assim como, não apresentou provas do seu trabalho antes da aquisição do referido imóvel, seja material, seja testemunhal, visto que as testemunhas apenas alegaram o trabalho a partir da compra do referido imóvel.

Desta forma, ainda que frágeis as provas apresentadas, reconheço que as testemunhas foram unânimes em corroborar o trabalho rural da autora. No entanto, da consulta ao sistema CNIS pelo INSS, ficou consignado no recurso de apelação que a autora é detentora de uma empresa de transporte rodoviário de carga aberta em 12/01/1987 e ainda ativa em 15/05/2010, com filiação como empresário empregador no período de 01/01/1987 a 31/01/1987 e 01/03/1987 a 30/04/1988. Consta ainda da referida consulta que a autora é contribuinte individual autônoma desde agosto de 2010.

Por conseguinte, diante das alegações supracitadas, observo que, embora a parte autora tenha constado em seu nome uma empresa, não é possível concluir que ainda em funcionamento, porém, as contribuições posteriores desfaçam a qualidade de segurada especial alegada não sendo possível o enquadramento da autora nesta categoria, visto que as divergências apontadas desfaçam o alegado labor rural na qualidade de regime de economia familiar ou trabalhador rural avulso, na forma alegada na inicial, não havendo defesa da autora neste sentido após as alegações feitas no recurso de apelação, visto não ter apresentado contrarrazões.

Destarte, não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença, com o improvinimento do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, para reformar, *in totum*, a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. RECOLHIMENTOS AUTÔNOMOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INSCRIÇÃO COMO EMPRESÁRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS RURAIS. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Inicialmente, não foi conhecido de parte da apelação do INSS em que pretende, no caso de ser mantida a sentença recorrida, a aplicação dos juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação dada pela lei 11.960/09, tendo em vista que a sentença determinou neste sentido.
2. A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. Embora a autora tenha apresentado uma escritura rural em seu nome, com pequena área rural, no percentual de 7,6 hectares de terras, sendo corroborado pelas oitivas de testemunhas o labor rural na referida propriedade em companhia do seu marido, deixou de apresentar notas fiscais da denominada pequena produção rural ali desempenhada, tendo em vista que as testemunhas alegaram o trabalho na lida do gado e pequeno cultivo de milho e hortaliças. Assim como, não apresentou provas do seu trabalho antes da aquisição do referido imóvel, seja material, seja testemunhal, visto que as testemunhas apenas alegaram o trabalho a partir da compra do referido imóvel.
4. Da consulta ao sistema CNIS pelo INSS, ficou consignado no recurso de apelação que a autora é detentora de uma empresa de transporte rodoviário de carga aberta em 12/01/1987 e ainda ativa em 15/05/2010, com filiação como empresário empregador no período de 01/01/1987 a 31/01/1987 e 01/03/1987 a 30/04/1988. Consta ainda da referida consulta que a autora é contribuinte individual autônoma desde agosto de 2010.
5. Diante das alegações supracitadas, observo que, embora a parte autora tenha constado em seu nome uma empresa, não é possível concluir que ainda em funcionamento, porém, as contribuições posteriores desfaz a qualidade de segurada especial alegada não sendo possível o enquadramento da autora nesta categoria, visto que as divergências apontadas desfaz o alegado labor rural na qualidade de regime de economia familiar ou trabalhador rural avulso, na forma alegada na inicial, não havendo defesa da autora neste sentido após as alegações feitas no recurso de apelação, visto não ter apresentado contrarrazões.
6. Não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença, com o improvimento do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.
7. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
8. Apelação do INSS conhecida em parte e na parte conhecida provida.
9. Sentença reformada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5674699-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TELMA SILVIA LEMOS NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@tr3.jus.br](mailto:UTU7@tr3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5553092-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CERVINA ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652689-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SALETE GONCALVES DOS SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO CONRADO - SP358288-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672206-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MONTEIRO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006245-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TARCISO TEIXEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO - SP122090-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em face de decisão judicial proferida em fase de cumprimento do julgado, que indeferiu o pedido da autarquia, reconhecendo ser indevido o pagamento do débito correspondente aos valores recebidos a título de benefício previdenciário por força de decisão judicial que foi, posteriormente, revogada/reformada nos autos da ação principal, salvo se configurada a má-fé.

Requeru a concessão de efeito suspensivo. Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada, recebendo-se o pedido de cumprimento de sentença e dando-se continuidade aos atos de expropriação.

O efeito suspensivo foi deferido para suspender os efeitos da decisão agravada.

Em contrarrazões, a parte agravada sustenta que a antecipação dos efeitos da tutela foi concedida em sentença, mas não foi efetivamente cumprida pelo INSS, eis que, à época, ela já recebia benefício previdenciário que lhe fora concedido administrativamente. Aduz que os valores cuja devolução é postulada pela autarquia correspondem ao benefício concedido administrativamente e que segue ativo, o que revela uma atitude temerária. Pugna pelo não provimento do recurso e pela condenação da parte agravante em honorários de sucumbência.

Intimado a se manifestar sobre a resposta da parte agravada, a autarquia requereu a desistência do presente recurso.

É o relatório.

### **Decido.**

Estabelece o artigo 998 do Código de Processo Civil/2015 que o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Ademais, é indevida a condenação da autarquia na sucumbência recursal, eis que a decisão agravada não enseja a fixação de honorários advocatícios.

Assim, **homologo a desistência do recurso** para que produza seus legais efeitos e, por consequência, revogo a decisão pela qual deferi o efeito suspenso.

Comunique-se o juízo de origem.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se. Após, arquivem-se os autos.

I.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004115-61.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N  
AGRAVADO: DIRCE ZERLIN DO PRADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que rejeitou a impugnação por si ofertada no que se refere à aplicação da TR como fator de correção monetária, homologando os cálculos apresentados pela agravada.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, não fazendo referência expressa a quaisquer índices (ID 532286 - fls. 04).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela agravante, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5041053-94.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DIEGO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIEGO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5023115-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos em primeira instância, decisão que surte efeitos nesse recurso (ID 92943419).

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5066364-87.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ISMAR LADEIA COLEN  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA LEITE - SP108566-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5068782-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FRANCISCO FELICIO  
Advogados do(a) APELANTE: JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N, LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, LUANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP378192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061198-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULCEIR DE OLIVEIRA ANTONIO  
Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061120-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMAR MARCELINO DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610310-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE PERPETUA FERREIRA SANTILLI  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352404-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO CESAR FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO RODRIGUES SEARA CORDARO - SP162183-N

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006317-52.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: RICARDO JANEIRO IGLESIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ERIKA MADI CORREA - SP315872-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006317-52.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: RICARDO JANEIRO IGLESIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ERIKA MADI CORREA - SP315872-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por RICARDO JANEIRO IGLESIAS contra o acórdão constante do ID 31378754.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão e contradição, vez que o embargante possui baixa visão em ambos os olhos, decorrente de diabetes, porém o acórdão manteve o entendimento do juiz de primeiro grau que decidiu não ser possível a concessão de auxílio-acidente em caso de doenças não ocupacionais. Defende que a doença sem nexo com o trabalho não deveria ser excluída da cobertura concedida pelo artigo 19 da Lei nº 8.213 e que o artigo 86 da referida lei foi interpretado de forma desfavorável ao autor. Refere violação ao disposto no artigo 1º, inciso III, artigo 5º, 'caput', artigo 194 e artigo 201, inciso I e § 10 da Constituição Federal, e às Súmulas 282, 283 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

#### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006317-52.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RICARDO JANEIRO IGLESIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ERIKA MADI CORREA - SP315872-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 1º, inciso III, artigo 5º, 'caput', artigo 194 e artigo 201, inciso I e § 10 da Constituição Federal, e às Súmulas 282, 283 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos como propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001377-03.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DEUSDA MODESTO  
Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001377-03.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DEUSDA MODESTO

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por DEUSDA MODESTO contra o acórdão constante do ID 49070130.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de contradição, vez que o laudo médico é oposto a toda documentação apresentada nos autos. Solicita nova perícia médica, sob pena de cerceamento de defesa, com fundamento no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001377-03.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DEUSDA MODESTO

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/kmb

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001717-47.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELOI FERREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001717-47.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELOI FERREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional de Seguro Social-INSS contra o acórdão constante do ID 74981386.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, obscuridade no tocante a data do laudo pericial para o período reconhecido como especial, quanto a data de início da concessão, bem como deixou de pronunciar-se sobre a alegada violação ao disposto no artigo 5º, da Lei 11.960/09 na fase de conhecimento, violando o disposto no artigo 97 da Carta Magna, por não ter submetido a declaração de inconstitucionalidade ao Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001717-47.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELOI FERREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 5º da Lei 11.960/09 na fase de conhecimento, e no disposto no artigo 97 da Carta Magna, por não ter submetido a declaração de inconstitucionalidade ao Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/.EFSOUZA..

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão ou obscuridade a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048547-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES LEME TIRABASSI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048547-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES LEME TIRABASSI

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

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA INES LEME TIRABASSI contra o acórdão constante do ID 49071087.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão e contradição, vez que existem provas materiais e testemunhais que comprovam o exercício de trabalho rural da embargante, em regime de economia familiar, na propriedade rural de seu genitor. Afirma ainda que a embargante tem direito ao benefício de aposentadoria híbrida por idade pois trabalhou também em atividade urbana.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048547-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/kmb

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002947-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002947-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por **OSVALDO JOSÉ RIBEIRO** e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2016), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da audiência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002947-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO JOSE RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*



1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. "(AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel: Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitu o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 08/10/1956, implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta com certidão de casamento do ano de 1977, em que consta a profissão de "lavrador" do requerente; matrícula do imóvel rural com data da aquisição pelo requerente em 21/02/2000; notas produtoras de venda de gado entre os anos de 1993 a 2001 e 2011 a 2016; CCIR de 2006 a 2009; e o ITR 2016.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no REsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural em regime de economia familiar que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje, como consignou a sentença: "José Alci Viana afirmou que conhece o requerente há 25 anos, e que neste tempo ele tem trabalhado em seu sítio, na lavoura, juntamente com a sua mulher. Disse ainda que o autor reside na propriedade rural, é seu vizinho, e não possui empregados. Da mesma forma, Severino Elisbão da Silva disse que conhece o autor da demanda há 20 (vinte) anos aproximadamente, e afirmou que o requerente trabalha em seu lote rural, localizado na 10ª linha do Município de Deodópolis, apenas com a sua esposa. Ambos os depoimentos foram confirmados pela testemunha Severino Izídio de Melo, que conhece o requerente há 30 (trinta) anos, e sempre trabalhou nesse mesmo lote rural."

Por fim, não cabe a alegação de que o autor é grande produtor, porquanto a área rural familiar equivale a um lote rural de apenas 29,9 hectares, conforme matrícula juntada aos autos.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na DER (09/11/2016).

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

**HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).**

*PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).*

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

**É O VOTO.**

(**asntos**)

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceituou o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - ADIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003317-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1342/2340

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003317-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMAR OLACYR MARQUES TOBIAS, K. P. T., DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, a partir da data do óbito (09/12/2011), no valor de 100% do salário benefício, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim manteve a tutela antecipada concedida.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o autor não comprovou sua dependência em relação a falecida. Subsidiariamente requer a isenção as custas e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

Em razão de interesse de incapaz, o feito foi remetido ao Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003317-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMAR OLACYR MARQUES TOBIAS, K. P. T., DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, NADIA NOEMI PERTILLE, ocorrido em 09/12/2011, entretanto deixou acostar aos autos documento que comprove o passamento da segurada.

Pois bem, constata-se que não foi juntado documento hábil, qual seja a certidão de óbito, para comprovação do óbito de Nadia Noemi, considerando que o autor não trouxe aos autos qualquer documento que atestasse o alegado.

Verifica-se que houve intimação da parte autora, em 03/10/2018 (Id 6642442), sem qualquer manifestação.

Com efeito, o óbito de pessoa natural deve ser comprovado através de documento público elaborado por agente oficial do Registro Público, da localidade onde ocorreu o falecimento, nos termos da Lei 6.015/73, e isso não ocorreu neste feito.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REGISTRO PÚBLICO. INCIDENTE DE HABILITAÇÃO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA MORTE DE SUPOSTO SEGURADO INSTITUIDOR. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE ÓBITO. ART. 77 DA LEI N. 6.015/73. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. JUSTIÇA GRATUITA. I - Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que o Juízo a quo concedeu oportunidade para que a parte autora esclarecesse a questão acerca da comprovação do óbito do Sr. Pedro Ribeiro de Souza, bem como sobre a condição de herdeiro, conforme se verifica do despacho, tendo ainda sido realizadas diligências no sentido de instruir adequadamente o feito, com a expedição de ofícios aos cartórios de Registro Natural de São Carlos. II - O óbito da pessoa natural deve ser comprovado mediante assento feito em registro público, sendo que o procedimento do respectivo registro está regulado na Lei n. 6.015/73, cujo art. 77 dispõe que o sepultamento da pessoa somente pode se realizar com a feitura da certidão, pelo oficial do registro do lugar do falecimento. Portanto, no caso vertente, a comprovação do falecimento do Sr. Pedro Ribeiro de Souza somente poderia ser feita mediante apresentação da devida certidão de óbito, não bastando a mera declaração de óbito. III - Não comprovada a morte daquele que se deseja suceder, ante a ausência da respectiva certidão de óbito, impõe-se reconhecer a ausência de interesse processual, a ensejar a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC. IV - Em se tratando de beneficiários da Assistência Jurídica Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida*

*TRF-3 AC 0000442-46.2011.4.03.6115- Relator Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, data do julgamento 08/10/2013- Decima Turma)*

Assim, merece ser reformada a sentença de primeiro grau, em razão da parte autora não preencher os requisitos necessários para obtenção do benefício de pensão por morte de seu genitor, por ausência de comprovação do óbito.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE ÓBITO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Pois bem, constata-se que não foi juntado documento hábil, qual seja a certidão de óbito, para comprovação do óbito do segurado, considerando que o autor não trouxe aos autos qualquer documento que atestasse o alegado.
3. Verifica-se que houve intimação da parte autora, sem qualquer manifestação.
4. Com efeito, o óbito de pessoa natural deve ser comprovado através de documento público elaborado por agente oficial do Registro Público, da localidade onde ocorreu o falecimento, nos termos da Lei 6.015/73, e isso não ocorreu neste feito.
5. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187597-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA TAVARES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187597-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA TAVARES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do óbito (05/01/2017), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187597-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA TAVARES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, ZIZO ELIAS DOS SANTOS, ocorrido em 05/01/2017, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com o falecido pelo período de 2013 até o óbito, para comprovar o alegado acostou aos autos, comprovante de endereço, formal de partilha de bens e certidão de óbito, onde a autora consta como declarante, ademais, as testemunhas ouvidas, forma unísonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial desde 2013 até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica correlação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, em consulta ao extrato do sistema DATAPREV/CNIS verifica-se que o falecido ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, com primeiro registro em 01/03/1981 e último no período de 02/06/2014 a 17/12/2015.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Por esta razão, tendo o último vínculo de trabalho se encerrado em 17/12/2015, quando do seu óbito, em 05/01/2017, o *de cuius* ainda mantinha a qualidade de segurado.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito foi decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 51 (cinquenta e um) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (05/01/2017), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004287-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: MIGUELINA MARQUES CORREIA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004287-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: MIGUELINA MARQUES CORREIA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por MIGUELINA MARQUES CORREIA, contra o acórdão constante do ID 74982114.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de contradição, pois a parte autora juntou aos autos prova material para comprovar a qualidade de trabalhadora rural, tais como certidão de casamento, declaração de sindicato, comprovante sindical, CNIS, bem como recebe pensão por morte do falecido esposo que era segurado especial.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004287-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MIGUELINA MARQUES CORREIA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000767-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA JANDIRA DA SILVA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000767-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA JANDIRA DA SILVA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra o acórdão constante do ID 49072350.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão, vez que deixou de pronunciar-se sobre a devolução dos valores recebidos.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000767-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA JANDIRA DA SILVA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

É importante ressaltar que para haver devolução de valores, a "mã-fê" deve ser provada, e tal hipótese não se verifica nos autos.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve omissão, pois na apelação não há pedido de apreciação desta matéria e os embargos de declaração não servem para inovar fatos.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controversia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.**

**2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.**

**3. Embargos de declaração rejeitados."**

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/thgomes

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve omissão, pois na apelação não há pedido de apreciação desta matéria e os embargos de declaração não servem para inovar fatos.

3. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097977-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. H. V. S. D. S.  
REPRESENTANTE: MARIA LUIZA VIANADA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097977-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. H. V. S. D. S.  
REPRESENTANTE: MARIA LUIZA VIANADA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N,

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 67683590.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante a concessão do benefício de auxílio-reclusão nos casos em que o salário de contribuição do segurado supera o valor legalmente fixado como critério de baixa renda no momento de sua reclusão, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto na Lei nº 11.960/09 no que diz respeito à correção monetária.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097977-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. H. V. S. D. S.  
REPRESENTANTE: MARIA LUIZA VIANADA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N,

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto na Lei nº 11.960/09.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001707-18.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROBERTO CARLOS RAMOS GAETA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001707-18.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROBERTO CARLOS RAMOS GAETA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por Roberto Carlos Ramos Gaeta contra o acórdão constante do ID 67683597.

Alega em síntese, que a computação de tempo laborativo merece ser revista e requer a possibilidade de reafirmação da DER, em proteção ao princípio da efetividade, eficiência e economia processual.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001707-18.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROBERTO CARLOS RAMOS GAETA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c/c 1.023 do CPC/2015.

Não há no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação a artigos.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/efsouza

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036717-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDGARD DA SILVA CALDAS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036717-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDGARD DA SILVA CALDAS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido formulado por EDGAR DA SILVA CALDAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, arcará o autor com o pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais), com supedâneo no artigo 85 §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, ressalvada a inexistência temporária de tais verbas, a teor do art. 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação em que alega ter demonstrado de forma inequívoca, quer seja por meio de documentos, quer seja por meio de prova testemunhal, que exerce há mais de 15 anos atividade rural no regime de economia familiar, motivo pelo qual requer o provimento do recurso para reformar a sentença da origem e julgar integralmente procedente o pedido, para a ele conceder a aposentadoria por idade, reconhecendo o período trabalhado na atividade rural em regime de economia familiar, consoante a documentação e todo o atrelado nos autos.

Com as contrarrazões do INSS em que reitera o conteúdo da contestação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036717-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDGARD DASILVA CALDAS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido no ano de 1973, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2003. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho rural se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, robusta e idônea.

Observo, pois pertinente, que caso o labor campesino tenha se dado em regime de economia familiar (segurado especial), o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumprе salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

No processado, a parte autora alega que no ano de 2003, ajuizou a ação idêntica a essa que tramitou sob nº 001191- 78.2003.8.26.0486, a qual teve procedência em primeira instância, porém, foi provido o recurso e negado o direito do autor se aposentar com fundamento no fato de não trabalhar em atividade rural regime de economia familiar. Como há mais de 15 anos encerrou a atividade empresarial e desde então vive exclusivamente do produzido em propriedade rural, onde trabalha unicamente em regime de economia familiar, administrativamente, requereu a concessão da aposentadoria por idade, sendo seu pedido negado pelo motivo de não comprovação do período de carência - número de benefício 163.470.427-1.

E para comprovar o alegado a parte autora apresentou ITR dos últimos 16 anos, constando que o autor possui uma propriedade de 16 hectares de terras, denominado Sítio Monte Alvão que tem como atividade principal a produção granjeira ou aquícola, tendo apresentado notas fiscais de produção e exploração rural em vários períodos, considerando que entre os anos de 2001 a 2010 a comercialização de vacas e bezerras para corte ou engorda e uma nota fiscal de venda de algodão no ano de 2006. Apresentou também, demonstrativo de movimento de gado, pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, referente aos anos de 1990 a 1995, demonstrando que nestes períodos o autor possuía no ano de 1990 - 171 cabeças de gado, 1992 - 170 cabeças de gado, 1993 - 238 cabeças de gado, 1994 - 206 cabeças de gado e 1995 - 155 cabeças de gado, entre vacas, boi, garrotes e bezerras, bem como extratos de movimentação entradas/saídas de animais no referido imóvel.

Estes documentos demonstram de forma clara a exploração do imóvel rural pelo autor durante longo período, sendo estas provas corroboradas pelas oitivas de testemunhas que alegaram o trabalho do autor desde longa data no meio rural, no imóvel de sua propriedade, mesmo tendo sido proprietário de um comércio (bar), fechado no ano de 2002. No entanto, resta consignar que o período anterior ao ano de 2003 já foi procedido uma análise da condição de trabalho rural pelo autor em ação já transitada em julgado. Portanto, requer seja reconhecido seu labor rural em regime de economia familiar após esse período e por um período de 15 (quinze) anos, exigidos pela lei para a percepção da benesse pretendida.

Dessa forma, observo que, embora o autor tenha demonstrado a exploração no seu imóvel rural, mesmo que não residindo no local, com apresentação de notas fiscais de pequena produção ou comercialização, estas não são úteis a demonstrar que o referido trabalho desempenhado naquela propriedade tenha se dado em situação que demonstrasse, única e exclusivamente para o sustento da família, ou seja, sua renda estabelecida basicamente do provento do trabalho rural, cuja produção deve ser voltada ao consumo próprio e familiar, ainda que com a cooperação ou contratação eventual de pessoas para auxílio na lida (conforme previsão do artigo 11, § 1º, da Lei n. 8.213/91) e com venda de pequeno excedente. Visto que, pelo conjunto probatório apresentado, o autor possuiu uma grande quantidade de animais nos anos de 1990 a 1995, não condizentes com a pequena propriedade em nome do autor, demonstrando que possivelmente explorava terras arrendadas para sua criação ou fazia de forma confinada. Assim, ainda que as notas apresentadas constam pequena quantidade de comercialização, não restou comprovado uma exploração agrícola em regime de economia familiar e sim de produtor rural ou a utilização da propriedade apenas para criação de alguns animais, sem que fosse explorada economicamente para o sustento da família.

Por conseguinte, ainda que o autor possuía imóvel rural, não restou demonstrado o alegado trabalho em regime de economia familiar no período alegado, descaracterizado pelo conjunto probatório apresentado, vez que não demonstrada a condição específica do labor rural para reconhecimento do regime de economia familiar, que se amolda na situação em que o sustento da família, ou seja, sua renda estabelecida basicamente do provento do trabalho rural, razão pela qual, mantenho a sentença recorrida que julgou improcedente o pedido.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, devendo ser mantida a sentença recorrida nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA IDADE RURAL - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - NÃO CONFIGURADA A CONDIÇÃO DE ECONOMIA DE SUBSISTÊNCIA-APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA-SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).
2. A parte autora alega que no ano de 2003, ajuizou a ação idêntica a essa que tramitou sob nº 001191- 78.2003.8.26.0486, a qual teve procedência em primeira instância, porém, foi provido o recurso e negado o direito do autor se aposentar com fundamento no fato de não trabalhar em atividade rural regime de economia familiar. Como há mais de 15 anos encerrou a atividade empresarial e desde então vive exclusivamente do produzido em propriedade rural, onde trabalha unicamente em regime de economia familiar, administrativamente, requereu a concessão da aposentadoria por idade, sendo seu pedido negado pelo motivo de não comprovação do período de carência – número de benefício 163.470.427-1.
3. Para comprovar o alegado a parte autora apresentou ITR dos últimos 16 anos, constando que o autor possui uma propriedade de 16 hectares de terras, denominado Sítio Monte Alvão que tem como atividade principal a produção granjeira ou aquícola, tendo apresentado notas fiscais de produção e exploração rural em vários períodos, considerando que entre os anos de 2001 a 2010 a comercialização de vacas e bezerras para corte ou engorda e uma nota fiscal de venda de algodão no ano de 2006. Apresentou também, demonstrativo de movimento de gado, pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, referente aos anos de 1990 a 1995, demonstrando que nestes períodos o autor possuía no ano de 1990 - 171 cabeças de gado, 1992 - 170 cabeças de gado, 1993 - 238 cabeças de gado, 1994 - 206 cabeças de gado e 1995 - 155 cabeças de gado, entre vacas, boi, garrotes e bezerras, bem como extratos de movimentação entradas/saídas de animais no referido imóvel.
4. Estes documentos demonstram de forma clara a exploração do imóvel rural pelo autor durante longo período, sendo estas provas corroboradas pelas oitivas de testemunhas que alegaram o trabalho do autor desde longa data no meio rural, no imóvel de sua propriedade, mesmo tendo sido proprietário de um comércio (bar), fechado no ano de 2002. No entanto, resta consignar que o período anterior ao ano de 2003 já foi procedido uma análise da condição de trabalho rural pelo autor em ação já transitada em julgado. Portanto, requer seja reconhecido seu labor rural em regime de economia familiar após esse período e por um período de 15 (quinze) anos, exigidos pela lei para a percepção da benesse pretendida.
5. Embora o autor tenha demonstrado a exploração no seu imóvel rural, mesmo que não residindo no local, com apresentação de notas fiscais de pequena produção ou comercialização, estas não são úteis a demonstrar que o referido trabalho desempenhado naquela propriedade tenha se dado em situação que demonstrasse, única e exclusivamente para o sustento da família, ou seja, sua renda estabelecida basicamente do provento do trabalho rural, cuja produção deve ser voltada ao consumo próprio e familiar, ainda que com a cooperação ou contratação eventual de pessoas para auxílio na lida (conforme previsão do artigo 11, § 1º, da Lei n. 8.213/91) e com venda de pequeno excedente. Visto que, pelo conjunto probatório apresentado, o autor possuiu uma grande quantidade de animais nos anos de 1990 a 1995, não condizentes com a pequena propriedade em nome do autor, demonstrando que possivelmente explorava terras arrendadas para sua criação ou fazia de forma confinada. Assim, ainda que as notas apresentadas constam pequena quantidade de comercialização, não restou comprovado uma exploração agrícola em regime de economia familiar e sim de produtor rural ou a utilização da propriedade apenas para criação de alguns animais, sem que fosse explorada economicamente para o sustento da família.
6. Ainda que o autor possua imóvel rural, não restou demonstrado o alegado trabalho em regime de economia familiar no período alegado, descaracterizado pelo conjunto probatório apresentado, vez que não demonstrada a condição específica do labor rural para reconhecimento do regime de economia familiar, que se amolda na situação em que o sustento da família, ou seja, sua renda estabelecida basicamente do provento do trabalho rural, razão pela qual, mantenho a sentença recorrida que julgou improcedente o pedido.
7. Apelação da parte autora improvida.
8. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622147-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADELAIDE BOFO POIATI PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCILIO PEREIRA DA SILVA NETO - SP304845-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622147-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADELAIDE BOFO POIATI PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCILIO PEREIRA DA SILVA NETO - SP304845-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observada a gratuidade concedida à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622147-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADELAIDE BOFO POIATI PIRES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCILIO PEREIRA DA SILVA NETO - SP304845-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova prova pericial.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 12.07.2018, atestou que a parte autora, com 45 anos, apesar de ser portadora de episódio depressivo e ansiedade e tendinopatia nos ombros, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laborativa da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002337-90.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002337-90.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 24.08.2011 (data da cessação administrativa do auxílio doença). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação de sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC e Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, oferecendo, preliminarmente, proposta de acordo. Caso não aceito referido acordo, recorreu apenas no tocante à correção monetária, requerendo sua fixação nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a suspensão do feito, conforme decidido nos autos do RE 870.947-SE.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002337-90.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JERRY JAKSON PEREIRA DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, ressalte-se que a parte autora, em contrarrazões, não aceitou a proposta de acordo oferecida pelo INSS em apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS e a parte autora recorreram apenas no tocante à incapacidade e correção monetária, passo a analisar apenas essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 28.09.2016, e sua complementação atestaram que a parte autora, com 53 anos, é portadora de lombalgia, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.

Considerando que a incapacidade é total e temporária, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ressalte-se, por fim, que não há que se falar em suspensão do feito, conforme decidido nos autos do RE 870.947-SE, porquanto não há determinação legal nesse sentido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).



2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Considerando que o INSS e a parte autora recorreram apenas no tocante à incapacidade e correção monetária, passa-se a analisar apenas essas questões.

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 28.09.2016, e sua complementação atestaram que a parte autora, com 53 anos, é portadora de lombalgia, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.

5. Considerando que a incapacidade é total e temporária, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

7. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000987-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: REGINA CELIA BONFIM BECARE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000987-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: REGINA CELIA BONFIM BECARE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pela Autarquia.

Sustenta, em síntese, ser indevido o desconto do período em que a parte autora exerceu atividade laborativa e recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual. Requer, ainda, seja determinada, em tutela de urgência, a expedição de ofício requisitório da parte incontroversa.

Deferida a antecipação da tutela recursal.

Oferecida contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000987-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: REGINA CELIA BONFIM BECARE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Contudo, não há nos autos provas de que a parte autora tenha recuperado a sua capacidade laborativa.

De fato, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional ou mesmo da recuperação da sua capacidade laborativa.

Conclui-se, pois, que a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurado, restando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

Com efeito, em caso de improcedência da demanda, caso o autor tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ele perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurado.

Neste sentido, seguem diversos julgados proferidos nesta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PARA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora realizou recolhimentos como contribuinte individual, por se encontrar em necessidade, aguardando o deferimento da benesse pleiteada, ou muitas vezes tão somente para manter sua qualidade de segurado.*

*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*

*(TRF 3ª Região, AC 1925276/SP, Proc. nº 0041818-29.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/04/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Descabimento de se descontar do crédito decorrente da concessão de benefício por incapacidade, o período em que o autor verteu recolhimentos ao RGPS na condição de contribuinte individual.*

*2 - Agravo legal provido.*

*(TRF 3ª Região, AC 1797714/SP, Proc. nº 0002713-40.2011.4.03.6111, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Não consta dos autos notícia que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até a data mencionada (29.01.2011), conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81). Ademais, o conjunto probatório deixa claro que na data do requerimento administrativo (21.12.2010 - fls. 25) ela já se encontrava incapacitada para o trabalho, o que justifica, portanto, a manutenção do termo inicial fixado.*

*- Não tendo sido comprovado o efetivo exercício de atividade remunerada após o termo inicial do benefício, não há de se falar em desconto do período em que a autora recolheu contribuições individuais à previdência.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, AC 1844543/SP, Proc. nº 0009235-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional.*

*II. Ademais, ainda que a parte embargada tenha retornado ao trabalho, por questão de extrema necessidade de sobrevivência, diante da mora do INSS em conceder o benefício que lhe é devido, tal fato, por si só, não atesta a cessação da incapacidade laborativa. Precedentes.*

*III. Note-se, ainda que, muito embora a Eminente Relatora da decisão proferida na ação cognitiva tenha feito menção à consulta ao CNIS (fls. 324/326), o acesso a tais dados não obsteu a conclusão exarada no r. julgado quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do requerimento administrativo (06/03/1998), fixada como termo inicial do benefício, cuja cessação somente foi determinada em decorrência da concessão da aposentadoria por invalidez (19/09/2005).*

*IV. O cálculo de liquidação deve abranger o período entre a data do seu termo inicial do benefício de auxílio-doença (DIB: 06/03/1998) até a data da concessão da aposentadoria por invalidez, na via administrativa (DIB: 19/09/2005), tal como constou no título executivo, acobertado pelo manto da coisa julgada, independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.*

*V. Outra questão, entretanto, refere-se ao benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), concedido na via administrativa, segundo informações do CNIS (fl. 13), cujas parcelas auferidas pela parte embargada a este título, no período de 15/06/2004 a 18/09/2005, devem ser descontadas do cálculo de liquidação, para que não ocorra pagamento em duplicidade. Tal determinação constou, inclusive, no título executivo.*

*VI. A execução não deve prosseguir em conformidade com a conta embargada às fls. 359/362 dos autos principais, no valor de R\$ 72.874,53 (setenta e dois mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizado para julho/2010, pois, segundo informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional (fl. 74), naquela conta, não foram descontados os valores pagos administrativamente (julho/2004 a setembro/2005).*

*VII. O cálculo do INSS (fls. 08/10), no valor de R\$ 24.963,90 (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e três reais e noventa centavos) não deve guiar a execução, pois, nos termos do laudo acima mencionado, a autarquia utilizou outra metodologia no cálculo que não a Resolução CJF nº 134/2010. Ademais, como se verifica, em tal cálculo não foram computadas como devidas as parcelas do benefício de auxílio-doença no período de 04/2003 a 05/2004, concomitantes aos referidos recolhimentos do embargado como contribuinte individual.*

*VIII. Sendo assim, acolho a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 96/102), tendo em vista que apurou as diferenças decorrentes da concessão do benefício de auxílio-doença no período de 06.03.1998 a 19.09.2005, descontando apenas os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia, em decorrência do benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), no período de 15.06.2004 a 18.09.2005, corrigindo os valores devidos com base na Resolução nº 134/2010.*

*IX. Deste modo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 44.637,51 (quarenta e quatro mil, seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta e um centavos) atualizado para julho/2010 (data da conta embargada), correspondente à importância de R\$ 49.321,93 (quarenta e nove mil, trezentos e vinte e um mil e vinte e três centavos), atualizada para maio/2013, conforme apurado pela Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 96/102).*

*X. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.*

*XI. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, DJe 15/12/2013)*

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

*I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuente individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)*

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região. AC 2014.61.06.002658-3/SP. Des. Fed. Fausto De Sanctis. Sétima Turma. DJ: 07/07/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução das parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão executada, foi devidamente apreciada no decisum, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Stimula 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ... FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, inexistente qualquer óbice ao recebimento do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual.

No mais, verifico que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Portanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Vale frisar que, no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

**Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."**

Por fim, quanto ao pedido de expedição de precatório/RPV da parte incontroversa do débito, consigno que, não tendo sido assunto objeto da decisão agravada, tal pleito não há que ser conhecido em sede de agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, não conheço do recurso quanto ao pleito de expedição de precatório/RPV da parcela incontroversa, e, no mérito, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação, para que não sejam descontados dos cálculos homologados, os períodos em que a parte agravante efetuou recolhimentos como contribuinte individual.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCONTO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV DA PARCELA INCONTROVERSA. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

1. O mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional ou mesmo da recuperação da sua capacidade laborativa.
2. Inexistente qualquer óbice ao recebimento do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual.
3. Quanto ao pedido de expedição de precatório/RPV da parte incontroversa do débito, consigno que, não tendo sido assunto objeto da decisão agravada, tal pleito não há que ser conhecido em sede de agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.
4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso quanto ao pleito de expedição de precatório/RPV da parcela incontroversa, e, no mérito, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto do Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002826-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI LEITE DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1359/2340

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002826-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI LEITE DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cobrança de prestações vencidas de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento dos valores atrasados do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/138.478.153-3, descontando-se os valores recebidos a título do auxílio-doença NB 31/601.595.664-3, como pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos na Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, o disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a intimação da parte autora para que se manifeste quanto a proposta de acordo relativo aos critérios de fixação da correção monetária. No mérito, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária, aplicando-lhes o quanto estabelecido na Lei nº. 11.960/2009.

Com as contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002826-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI LEITE DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, tendo em vista que a parte autora, nas contrarrazões apresentadas (ID 57625176), se manifestou contrária a proposta de acordo apresentada pelo ente autárquico.

E, considerando que não houve interposição de recurso pela parte autora e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação dos consectários, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente ao pagamento dos valores atrasados relativo à aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/138.478.153-3, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Da correção monetária e dos Juros de Mora:

No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E.

RESP 1.495.144/RS E RE 870.947/SE.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.
2. No julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral, o STF afastou o uso da taxa referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mas salientou a possibilidade de utilização do índice de remuneração de caderneta de poupança para fixação dos juros de mora.
3. Diante desse quadro a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.495.144/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples);

correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança;

correção monetária: IPCA-E.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1289082/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 10/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. GOZO DE AUXÍLIO ACIDENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CPC/1973.

1. Requisito da qualidade de segurado comprovado. Gozo de auxílio acidente. Benefício concedido.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
3. Honorários advocatícios mantidos. Recurso interposto vigência CPC/1973. Sucumbência recursal. Enunciado Administrativo nº 7/STJ.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1933953 - 0000281-19.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2018)

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, pode esta Corte alterá-la, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
7. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Remessa oficial não conhecida. Sentença reformada, de ofício.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2304963 - 0014473-15.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2018)

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença recorrida.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, e NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ÍNDICE IPCA-E. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

- Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença recorrida.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a matéria preliminar e NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-43.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PEDRO BURJAILI  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-43.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PEDRO BURJAILI  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora sustenta que o v. julgado incorreu em contradição e omissão, uma vez que deixou de seguir a jurisprudência do STF, ao determinar imposição de limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE SE, com base na data do início do benefício (DIB anterior à CF/88), inclusive para fins de prequestionamento.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-43.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PEDRO BURJAILI  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Com efeito, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração da parte autora foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, conforme documentos de fls. 23 (td 3668112), restou comprovado que o salário de benefício da aposentadoria especial (NB 019.611.101 - DIB 11/11/1977) foi calculado no valor de Cz\$ 9.890,00, nos termos do Decreto 77.077/76.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, *in verbis*:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofriria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)"

Desta feita, pretende a parte autora ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013227-20.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: MARIA ROSA ALVES FORTUNATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013227-20.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA



AGRAVANTE: MARIA ROSA ALVES FORTUNATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**AEXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS e homologou os cálculos da contadoria do Juízo, nos quais foram utilizados como índice de correção monetária, a TR e o INPC. Condenou a exequente, por fim, em honorários de sucumbência de 10% sobre o valor da causa.

A agravante requer a incidência do IPCA-E, nos termos do julgado no RE 870.947, bem como requer seja afastada a condenação em verba honorária, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem resposta ao agravo, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013227-20.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: MARIA ROSA ALVES FORTUNATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** A sentença proferida em 20/06/2012, na fase de conhecimento, concedeu o benefício de aposentadoria por idade, "devendo cada parcela ser atualizada a partir de seu vencimento, com juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, até 30 de junho de 2009, e a partir de 01 de julho de 2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança" (ID 3306335, págs. 09/17).

Ao apreciar os recursos interpostos, o Tribunal, no que se refere à correção monetária e juros moratórios, manteve aquele *decisum*, em decisão proferida aos 11/12/2014, com trânsito em julgado em 23/01/2015 (ID 3306335, págs. 18/34 e 38).

Por sua vez, a decisão agravada (ID 3306335, págs. 89/90) homologou os cálculos da Contadoria que aplicaram INPC até 06/2009, TR de 07/2009 a 25/03/2015 e, a partir de então, o INPC.

A agravante pede a incidência do IPCA-E.

Como se sabe, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

No caso dos autos, o título exequendo, cuja decisão foi proferida em 20/06/2012, com trânsito em julgado em 23/01/2015, aplicou a Lei nº 11.960/2009, a título de correção monetária e juros moratórios, a partir de 01/07/2009.

Assim, não há como se acolher a pretensão da agravante (aplicação do IPCA-e), eis que esta não encontra amparo no título exequendo.

Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia 20.09.2017 (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.

Nada obstante, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF.

Sucedendo que, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo.

Como, no caso, a decisão exequenda ocorreu antes do julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*[...]*

*III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;*

*[...]*

*§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.*

*[...]*

*§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.*

Sobre o tema, oportuno, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

*A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)*

*[...]*

*Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).*

Nesse cenário, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância do título exequendo, logo a aplicação da TR.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.*

1. É vedada a compensação de honorários advocatícios. Inteligência do Art. 85, § 14 do CPC.
2. O montante gerado a partir de falha da autarquia previdenciária no serviço de concessão do benefício previdenciário não tem o condão de alterar a capacidade econômica do segurado com o fim de revogação da justiça gratuita, sob pena de que o executado seja beneficiado por crédito a que deu causa ao reter indevidamente verba alimentar do exequente.
3. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo E. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).
4. Entretanto, no caso concreto, prevalece a autoridade da coisa julgada, tendo em vista o trânsito em julgado anterior à manifestação da Suprema Corte (ARE 918066).
5. Agravo provido em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015095-67.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/05/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 22/05/2018)

Não obstante a decisão agravada, ao determinar a aplicação do INPC, destoe, em parte, dos parâmetros estabelecidos pela coisa julgada, que fixou a TR a partir de 01/07/2009, por estarmos diante de hipótese de recurso exclusivo da exequente, inviável sua reforma, pois acarretaria *reformatio in pejus*, uma vez que o índice adotado pelo Juízo *a quo* (INPC) lhe é mais favorável do que o previsto no título executivo (TR).

No tocante à justiça gratuita, observo que benefício da gratuidade já foi deferido no processo de conhecimento (0015906-93.2014.403.9999), motivo pelo qual, não se conhece desta parte do agravo.

Considerando que houve condenação da agravante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, esclareço que sua execução deve ficar suspensa, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC/2015, em razão da assistência judiciária gratuita deferida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, apenas para determinar a suspensão da execução de sua condenação em honorários.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. *REFORMATIO IN PEJUS*. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. PEDIDO NÃO CONHECIDO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA DEVIDOS. EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA SUSPensa, NOS TERMOS DO ART. 98, §3º, DO CPC/2015. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. A sentença proferida em 20/06/2012, na fase de conhecimento, concedeu o benefício de aposentadoria por idade, determinando a aplicação, a partir de 01/07/2009, para fins de atualização monetária e juros de mora, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, no que restou mantida pelo Tribunal ao analisar a apelação.
2. A decisão agravada homologou os cálculos da Contadoria que aplicaram o INPC até 06/2009, TR de 07/2009 a 25/03/2015 e, a partir de então, o INPC.
3. A agravante requer a incidência do IPCA-E.
4. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".
5. No caso dos autos, o título exequendo, proferido antes de 20.09.2017, aplicou a Lei nº 11.960/2009 para o cômputo da correção monetária. Assim, seria de rigor a sua reforma, para adequá-la à coisa julgada, determinando-se a incidência da TR.
6. Não se olvidava que o E. STF, em sessão realizada no dia 20.09.2017 (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.
7. Nada obstante, não há como se reconhecer, em sede de liquidação de sentença e com base no artigo 535, III, §5º, do CPC/2015, a inexistência do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF. Sucede que, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do título exequendo. Como, no caso, a decisão exequenda é anterior ao julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexistência da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
8. Portanto, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) a decisão executada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de liquidação, sendo de rigor a fiel observância do título exequendo, logo a aplicação da TR.
9. Não obstante a decisão agravada, ao determinar a aplicação do INPC, destoe, em parte, dos parâmetros estabelecidos pela coisa julgada, que fixou a TR a partir de 01/07/2009, por estarmos diante de hipótese de recurso exclusivo da exequente, inviável sua reforma, pois acarretaria *reformatio in pejus*, uma vez que o índice adotado pelo Juízo *a quo* (INPC) lhe é mais favorável do que o previsto no título executivo (TR).

10. No tocante à justiça gratuita, observo que benefício da gratuidade já foi deferido no processo de conhecimento, motivo pelo qual, não se conhece desta parte do agravo.

11. Considerando que houve condenação da agravante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, esclareço que sua execução deve ficar suspensa, nos termos do artigo 98, §3º, do CPC/2015, em razão da assistência judiciária gratuita deferida.

12. Agravo parcialmente provido apenas para determinar a suspensão da execução de sua condenação em honorários.

5013227-20 ka

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5077536-26.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO ANTONIO SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5077536-26.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ANTONIO SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao idoso, a partir do requerimento administrativo (16/11/2016), no valor de um salário mínimo mensal, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios e a fixação do termo inicial na data do estudo social.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5077536-26.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ANTONIO SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

## O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que o autor, nascido em 14/02/1951, completou 65 anos de idade em 14/02/2016, preenchendo, assim, o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 05/10/2017, que o autor com 66 anos, reside em imóvel cedido composto de 04 (quatro) cômodos em bom estado de conservação e organização, em companhia de sua esposa Sra. Benedita Diniz Silveira com 62 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do amparo social ao deficiente recebido pela esposa no valor de um salário mínimo.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a esposa do autor recebe amparo social ao deficiente desde 14/09/2009, no valor de um salário mínimo.

Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

Conforme entendimento desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Observe-se que, se por um lado, a Lei nº 8.742/93, no § 3º do seu artigo 20, exige renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do amparo social, a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado. II - As despesas superam a única receita auferida pelo grupo familiar no valor de 1 (um) salário-mínimo, donde se torna evidente o estado de miserabilidade da parte autora. III - Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de um salário mínimo, conforme o número de idosos no cálculo da renda familiar. IV - Sob outro aspecto, a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº. 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tese esta que também foi adotada no voto condutor. V - Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, EI 1475969/SP, Proc. nº 0042786-98.2009.4.03.9999, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 13/11/2012)*

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

O benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo (16/11/2016) conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É COMO VOTO.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

4. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027976-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA ALVES DA SILVA RAMALHO  
Advogado do(a) APELANTE: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027976-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA ALVES DA SILVA RAMALHO  
Advogado do(a) APELANTE: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido de Aposentadoria Rural por Idade, e em virtude da sucumbência, condenou a parte a arcar com custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

A parte autora interpôs recurso de apelação em que requer a reforma da decisão proferida pelo Juiz a quo, vez que alega ter sido demonstrado o labor rural desde tenra idade até os dias atuais, por meio de prova material e testemunhal, conforme demonstrado pelos documentos acostados aos autos.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027976-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA ALVES DA SILVA RAMALHO  
Advogado do(a) APELANTE: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 20/07/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Observe, pois, pertinente, que caso o labor camponês tenha se dado em regime de economia familiar (segurado especial), o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumprir salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, nas semo auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

No processado, a parte autora afirma ter trabalhado desde a tenra infância no labor rural em regime de economia familiar. No entanto, as provas constantes dos autos demonstram que seu marido exercia atividade rural como empregado, constando de sua CTPS vários vínculos rurais exercidos como trabalhador assalariado e não como meiro ou arrendatário, assim como, não apresentou contratos de parceria ou posse de pequena propriedade rural. Desfazendo o alegado labor rural em regime de economia familiar.

Assim, ainda que demonstrado o labor rural exercido pela autora e corroborado por meio de prova testemunhal, não restou comprovado que o referido exercício se deu em regime de economia familiar e sim na qualidade de diarista/boia-fria, hipótese que a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pelo demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a partir de 2011, o trabalho camponês eventualmente prestado pela parte autora nessa condição não pode ser reconhecido, visto que não apresentou recolhimentos nos períodos legalmente exigidos, conforme supramencionados.

Dessa forma, não restando comprovado os recolhimentos necessários conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III entendendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Antes do exposto, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, DECLARO A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, JULGANDO PREJUDICADO O RECURSO DAPARTE AUTORA..

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS LEGALMENTE EXIGIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO.

1. A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. Nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.
3. A parte autora afirma ter trabalhado no labor rural em regime de economia familiar, no entanto, as provas constantes dos autos demonstram que seu marido exercia atividade rural como empregado, constando de sua CTPS vários vínculos rurais exercidos como trabalhador assalariado e não como meiro ou arrendatário, assim como, não apresentou contratos de parceria ou posse de pequena propriedade rural. Desfazendo o alegado labor rural em regime de economia familiar.
4. Assim, ainda que demonstrado o labor rural exercido pela autora e corroborado por meio de prova testemunhal, não restou comprovado que o referido exercício se deu em regime de economia familiar e sim na qualidade de diarista/boia-fria, hipótese que a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pelo demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a partir de 2011, o trabalho camponês eventualmente prestado pela parte autora nessa condição não pode ser reconhecido, visto que não apresentou recolhimentos nos períodos legalmente exigidos, conforme supramencionados.
5. Não restando comprovado os recolhimentos necessários conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III entendendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.
6. De acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito (artigo 485, IV, do CPC).
7. Processo extinto sem julgamento de mérito.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DECLARAR A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, JULGANDO PREJUDICADO O RECURSO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5033696-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIANA MARIA DE JESUS MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5033696-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA MARIA DE JESUS MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para condenar o Instituto réu a conceder à autora o benefício previdenciário da aposentadoria por idade de rurícola no valor mensal equivalente a um salário mínimo a contar do indeferimento do pedido administrativo. Tratando-se de benefício previdenciário, a correção monetária deve ser calculada segundo a variação do INPC, por força do que dispõe o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, solução que resulta da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960, de 2009 (ADI nº 4.357, DF, e ADI nº 4.425, DF). Juros de mora a partir da citação de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97. Sucumbente, arcará o requerido com as verbas respectivas, ficando os honorários estabelecidos em percentual intermediário, a ser apurado em sede de liquidação, de acordo com a faixa de valor respectiva (art. 85, §§ 3º e 4º, II, CPC), a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111, STJ).

Sustenta o apelante, em suas razões recursais que não foi juntado qualquer documento posterior a 1984 capaz de provar que a recorrida continuou trabalhando na lida rural até completar 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, aliás, o extrato do CNIS de fls. 35 em nome do marido da autora apresenta somente vínculos urbanos a partir de 1985 e que dessa forma, ante a ausência de provas documentais que demonstrem o exercício de atividade rural até 23.11.1998 (data em que a autora completou 55 anos de idade), acrescida de prova testemunhal frágil, demonstram a necessidade de reforma da sentença combatida. Aduz ainda que a prova testemunhal isolada, sem fundamento em início de prova material idôneo, não se presta à comprovação da atividade rurícola, deixando de preencher os requisitos de carência e o trabalho até o momento imediatamente anterior ao requerimento do benefício e requer a reforma da sentença como improvimento do pedido. Se mantida a sentença, pugna pela aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação dada pela lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5033696-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA MARIA DE JESUS MORENO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 23/11/1943, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1998. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho rural se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, robusta e idônea.

Cumprе salientar, por oportuno, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemblhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

No caso em tela, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1963, na qual seu marido se declarou lavrador e a autora como doméstica e cópia de sua CTPS, constando dois contratos de trabalho como auxiliar de serviços gerais na lavoura nos períodos de 01/04/1982 a 30/09/1982 e 12/03/1984 a 31/08/1984.

Assim, ainda que a autora tenha apresentado documentos em seu próprio nome, estes se deram por um curto período de tempo e realizados há mais de 14 anos antes da data em que implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria pretendida, dessa forma, deveria ter apresentado documentos recentes ou próximos à data em que implementou o requisito etário, no ano de 1998, preencher assim os requisitos de carência e o trabalho até o momento imediatamente anterior à data do implemento da idade, não ocorrido nestes autos.

Cumprе salientar que, embora a oitiva de testemunhas tenham atestado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento do requisito etário, esclareço que a prova testemunhal isolada, sem fundamento em início de prova material idônea, não se presta à comprovação da atividade rurícola e, nos presentes autos não há prova do labor rural da autora após a edição da lei 8.213/91.

Ademais, cumprе salientar que não há como estender a qualidade de rurícola do seu marido, constante da certidão de casamento, visto que esta se deu a tempos muito longínquos, assim como, consta da consulta CNIS que seu marido possui vários vínculos de natureza urbana após 26/03/1985, tendo ele se aposentado no ano de 2007, ocasião em que observa ter o marido da autora exercido atividades urbanas em período posterior à data dos contratos de trabalho de natureza rural, constantes da CTPS da autora.

Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. Ainda que a autora tenha apresentado documentos em seu próprio nome, estes se deram por um curto período de tempo e realizados há mais de 14 anos antes da data em que implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria pretendida, dessa forma, deveria ter apresentado documentos recentes ou próximos à data em que implementou o requisito etário, no ano de 1998, preencher assim os requisitos de carência e o trabalho até o momento imediatamente anterior à data do implemento da idade, não ocorrido nestes autos.

3. Embora a oitiva de testemunhas tenham atestado o labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento do requisito etário, esclareço que a prova testemunhal isolada, sem fundamento em início de prova material idônea, não se presta à comprovação da atividade rurícola e, nos presentes autos não há prova do labor rural da autora após a edição da lei 8.213/91.

4. Não há como estender a qualidade de rurícola do seu marido, constante da certidão de casamento, visto que esta se deu a tempos muito longínquos, assim como, consta da consulta CNIS que seu marido possui vários vínculos de natureza urbana após 26/03/1985, tendo ele se aposentado no ano de 2007, ocasião em que observa ter o marido da autora exercido atividades urbanas em período posterior à data dos contratos de trabalho de natureza rural, constantes da CTPS da autora.

5. Não comprovada a realização de trabalho rural no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

6. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

7. Apelação do INSS parcialmente provida.

8. Processo extinto.

---

## ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002766-96.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JULIA ARGUELHO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO MALHEIROS ANDERSON - MS17922  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002766-96.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JULIA ARGUELHO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO MALHEIROS ANDERSON - MS17922

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o acórdão constante do ID 5135294.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está evado de omissão, obscuridade e contradição, vez que após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, a parte autora exerceu atividade laborativa remunerada, inexistindo, portanto, incapacidade laborativa. Defende a necessidade de compensação dos valores no período em que a parte autora estava trabalhando e efetuando o recolhimento das contribuições, e a utilização da Taxa Referencial (TR), para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09. Afirma que a decisão recorrida violou o disposto no artigo 59 da Lei 8.213/91, artigos 884 e 885 do Código Civil, artigo 5º, inciso II, artigo 100, § 12, artigo 102, inciso I, alínea 'a', artigo 102, § 2º, artigo 195, § 5º, e artigo 201, "caput", da Constituição Federal, bem como o artigo 5º da Lei 11.960/09, e artigo 927, § 3º, e 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002766-96.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JULIA ARGUELHO  
Advogado do(a) APELADO: MURILO MALHEIROS ANDERSON - MS17922

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 59 da Lei 8.213/91, artigos 884 e 885 do Código Civil, artigo 5º, inciso II, artigo 100, § 12, artigo 102, inciso I, alínea 'a', artigo 102, § 2º, artigo 195, § 5º, e artigo 201, "caput", da Constituição Federal, artigo 5º da Lei 11.960/09, e artigo 927, § 3º, e 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035696-36.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDA BENEDITA BENTO MARTINS  
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS DONA MAGRINELLI - SP276711-A, PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A, RAFAELA FONTANA MAIA - SP381719-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035696-36.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDA BENEDITA BENTO MARTINS  
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS DONA MAGRINELLI - SP276711-A, PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A, RAFAELA FONTANA MAIA - SP381719-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, mais os honorários da parte adversa que estabeleço 10% sobre o valor da causa por equidade, suspensa a cobrança enquanto perdurarem os efeitos da gratuidade processual. Em consequência, julgo extinto o processo de conhecimento, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

A parte autora interps recurso de apelação alegando que foi apresentado início de prova material útil a subsidiar a prova testemunhal, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural a parte autora e requer a reforma da sentença com o provimento do pedido, para condenar o apelado a conceder-lhe o benefício de Aposentadoria por Idade, desde o ajuizamento da ação, pagando-lhe as parcelas vencidas, devidamente corrigidas, custas processuais e honorários advocatícios na base de 20% sobre o montante da condenação.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035696-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA BENEDITA BENTO MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS DONA MAGRINELLI - SP276711-A, PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A, RAFAELA FONTANA MAIA - SP381719-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1961, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No processado, a parte autora postulou o reconhecimento de labor rural como trabalhadora rural avulsa, apresentando como prova do alegado labor rural sua certidão de casamento, contraído no ano de 1978, constando sua profissão como sendo do lar e a de seu marido como lavrador, nota fiscal de loja constando sua residência na Fazenda São José do Lago e cópias da CTPS de seu marido, constando diversos contratos de trabalho rural, constando em aberto seu último contrato com admissão em 2002, sem data de saída.

Dessa forma, verifico que, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material concernente à qualidade de rurícola de seu marido, pretendendo seja extensível à ela, observo que os depoimentos testemunhais, não demonstraram de forma certa e precisa o labor rural da autora, visto que as testemunhas alegaram o trabalho rural da autora, mas sempre supondo que ela iria trabalhar, porque a viam esperando o ônibus para levar à lavoura, porém, nunca presenciaram efetivamente o trabalho da autora.

Nesse sentido, observo que a prova material e testemunhal se apresentaram de forma fraca e imprecisa. Ademais, destaco que o labor rural prestado na qualidade de diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pelo demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a partir de 2011, o trabalho campesino eventualmente prestado pela parte autora nessa condição não pode ser reconhecido, visto que não apresentou recolhimentos nos períodos legalmente exigidos, conforme supramencionados.

Dessa forma, não restando comprovado os recolhimentos necessários conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual é de ser mantido o indeferimento do pedido inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo, de ofício, a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, de ofício, extingo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS NECESSÁRIOS. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rúrcola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 1961, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
3. A parte autora postulou o reconhecimento de labor rural como trabalhadora rural avulsa, apresentando como prova do alegado labor rural sua certidão de casamento, contraído no ano de 1978, constando sua profissão como sendo do lar e a de seu marido como lavrador, nota fiscal de loja constando sua residência na Fazenda São José do Lago e cópias da CTPS de seu marido, constando diversos contratos de trabalho rural, constando em aberto seu último contrato com admissão em 2002, sem data de saída.
4. Verifico que, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material concernente à qualidade de rúrcola de seu marido, pretendendo seja extensível à ela, observo que os depoimentos testemunhais, não demonstraram de forma certa e precisa o labor rural da autora, visto que as testemunhas alegaram o trabalho rural da autora, mas sempre supondo que ela iria trabalhar, porque a viam esperando o ônibus para levar à lavoura, porém, nunca presenciaram efetivamente o trabalho da autora.
5. Observo que a prova material e testemunhal se apresentaram de forma fraca e imprecisa. Ademais, destaco que o labor rural prestado na qualidade de diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pelo demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a partir de 2011, o trabalho campesino eventualmente prestado pela parte autora nessa condição não pode ser reconhecido, visto que não apresentou recolhimentos nos períodos legalmente exigidos, conforme supramencionados.
6. De acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo, de ofício, a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
7. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
8. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita. 6. Por fim, revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, sendo determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença e a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
9. Processo extinto de ofício.
10. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008797-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LIBERATO SOUZA LEITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008797-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LIBERATO SOUZA LEITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS não apresentou contrarrazões no prazo legal.

**É O RELATÓRIO.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008797-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LIBERATO SOUZA LEITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, os elementos e peculiaridades residentes nos autos revelam que o recorrente é de ser considerado hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

*In casu*, embora o recorrente receba um benefício de valor superior ao parâmetro fixado por esta C. Turma - R\$3.605,55, cf. id. 50686935 p. 22 -, certo é que ele comprovou despesas e circunstâncias excepcionais que demonstram a sua impossibilidade de arcar com as despesas processuais.

Realmente, o documento de id. 50686935 p. 22 revela que o recorrente nasceu em 15.01.1936, estando atualmente com 83 anos de idade. O agravante demonstrou, ainda, ser portador de doença de parkinson e outras patologias e que, em função disso, necessita de um extenso rol de medicamentos, além de auxílio de terceiros, o que o levou a contratar uma cuidadora de idosos, (documentos de id 50686935 p. 20 e seguintes).

Diante das comprovadas despesas do agravante com a contratação de cuidador, remédios e plano de saúde, conclui-se pela sua hipossuficiência, ainda que o benefício (R\$3.605,55) por ele recebido seja superior ao valor de referência utilizado por esta Corte (R\$3.000,00). Noutras palavras, em razão das peculiaridades devidamente comprovadas nos autos, o recorrente faz jus à gratuidade processual pleiteada.

Ante o exposto, dou provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, deferindo ao recorrente a gratuidade processual requerida.

**É COMO VOTO.**

joajumio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. *In casu*, comprovou-se despesas e circunstâncias excepcionais que demonstram a impossibilidade de a parte arcar com as despesas processuais. Diante de tais peculiaridades devidamente comprovadas nos autos, reconhecido o direito à gratuidade processual pleiteada.

6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529486-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELAGUILAR  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529486-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELAGUILAR  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, devendo ser observada, para a cobrança das verbas de sucumbência, o preceituado no art. 98, §3º, do CPC, diante dos benefícios da justiça gratuita deferidos ao requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e que faz jus, portanto, aos benefícios pleiteados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529486-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DANIELAGUILAR  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estanzados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, o laudo pericial, realizado em 16.11.2016, aponta que a parte autora, com 50 anos, é portadora de fratura de fêmur direito e coxartrose, concluindo por sua incapacidade total e permanente, com início de incapacidade em 2014.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurado da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, constante dos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, a partir de 01.08.1986, sendo os últimos vínculos referentes aos seguintes períodos: 01.02.2002 a 30.04.2003 e 01.02.2006 a 31.07.2007, bem como efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 01.04.2015 a 30.06.2018.

Desse modo, tendo a incapacidade sido fixada em 2014 pelo perito judicial, forçoso concluir que a parte autora já se encontrava incapaz antes de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01.04.2015, considerando a natureza da moléstia de que o autor é acometido, consoante consta do laudo pericial.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRADO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. In casu, o laudo pericial, realizado em 16.11.2016, aponta que a parte autora, com 50 anos, é portadora de fratura de fêmur direito e coxartrose, concluindo por sua incapacidade total e permanente, com início de incapacidade em 2014.

3. No presente caso, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, constante dos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, a partir de 01.08.1986, sendo os últimos vínculos referentes aos seguintes períodos: 01.02.2002 a 30.04.2003 e 01.02.2006 a 31.07.2007, bem como efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 01.04.2015 a 30.06.2018.

4. Desse modo, tendo a incapacidade sido fixada em 2014 pelo perito judicial, forçoso concluir que a parte autora já se encontrava incapaz antes de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01.04.2015, considerando a natureza da moléstia de que o autor é acometido, consoante consta do laudo pericial, de modo que, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

5. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618006-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CICERA ALMEIDA CHAVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1379/2340

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618006-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CICERA ALMEIDA CHAVES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo sua execução por força da gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618006-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CICERA ALMEIDA CHAVES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 29.11.2018, apesar de atestar que a parte autora, com 47 anos, faxineira, é portadora de artrose em coluna lombar e joelhos, com sintomas acentuados pelo estado de ansiedade e também pelo sobrepeso, não restou caracterizada a incapacidade laborativa para o desempenho de suas lides habituais.

O Perito Judicial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**



---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004686-10.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CARLOS ROBERTO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004686-10.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CARLOS ROBERTO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS ROBERTO DIAS contra o acórdão constante do ID 49073031.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de omissão no tocante a fixação dos honorários advocatícios, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto na Súmula 111 do STJ.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004686-10.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: CARLOS ROBERTO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto na Súmula 111 do STJ, vez que esta C. Turma firmou posicionamento de que a data final deve ser a data da sentença, mesmo que reformada neste grau de jurisdição, diante do princípio da isonomia, considerando que o trabalho dos representantes das partes perduram, da mesma forma, enquanto não transitar em julgado a decisão final, independentemente da interposição de recurso às instâncias superiores.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

(...)

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

24 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

25 - Apelação da parte autora provida.

(TRF3ª REGIÃO; AC 2012.61.03.005699-0; DES FED CARLOS DELGADO; DJ 29/07/2019)"

**"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.**

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016)"

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA III/STJ.**

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016)"

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009777-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: DONOZOR ALVES DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009777-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: DONOZOR ALVES DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS apresentou contrarrazões no prazo legal.

**É O RELATÓRIO.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009777-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: DONOZOR ALVES DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

- *Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

- *No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

- *Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

- *Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

- *Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, os elementos residentes nos autos revelam que o recorrente não é de ser considerado hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Sendo assim considerando que o agravante auferiu, em 05/2019, um benefício no valor de R\$3.334,22 (id. 65832398) e que não há, nos autos, comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que o impeça de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-lo hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, revogo a decisão de id. 56423612 e nego provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO.

**É COMO VOTO.**

jojunio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. Considerando que a renda mensal da parte é superior ao parâmetro da C. Turma e que não há nos autos comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que a impeça de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

6. Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu revogar a decisão de id. 56423612 e negar provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001107-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896  
AGRAVADO: ANÍSIO FRANCISCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001107-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896  
AGRAVADO: ANISIO FRANCISCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Deferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001107-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896  
AGRAVADO: ANISIO FRANCISCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 08.08.2018 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

2. *Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

3. *O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:23/01/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:09/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJ1 Data:08/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela e o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 C.J2 Data:17/06/2009, p. 393)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012107-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE NATAL ANTONIENASSE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012107-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JOSE NATAL ANTONIASSE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012107-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: JOSE NATAL ANTONIASSE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Assim, em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos na decisão exequenda. A esse respeito confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ). 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial. 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.*

*I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.*

*II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.*

*III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.*

*IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.*

*V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e- DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1. O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária.
2. Em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006177-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARIA LENIR RODRIGUES DE FARIA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Cível da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta a agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.



3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravamento Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravado Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o argumento de que "*verificados elementos objetivos que indiquem contrariamente à alegada hipossuficiência financeira, tal qual a qualificação profissional do requerente, a natureza e valor da demanda, ou fatos relatados nos autos*" (ID 41034648).

No entanto, a demandante se qualifica, na inicial, como empregada doméstica desempregada. Consulta efetuada por este Gabinete junto ao CNIS, revela que a última contribuição vertida ao sistema fora na competência janeiro/2013, tendo recebido o benefício de auxílio-doença – cujo restabelecimento ora se pretende – no período de setembro/2013 a janeiro/2018.

Por outro lado, a simples constatação de que a requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste como profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicação do artigo 99, §4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam, ao menos por ora, afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da pretensão recursal**, a fim de conceder à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003216-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: CELSO FRANCISCO CREMONEZI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS RABELO JUNIOR - SP343465-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003216-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: CELSO FRANCISCO CREMONEZI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS RABELO JUNIOR - SP343465-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, deixando de fixar honorários advocatícios.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que são devidos honorários advocatícios. Requer o provimento do recurso, para que a autarquia seja condenada a pagar honorários advocatícios fixados em 20% da condenação.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003216-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: CELSO FRANCISCO CREMONEZI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS RABELO JUNIOR - SP343465-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com efeito, é expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

*"Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."*

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. (...) 2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente". 3 - Agravo de instrumento que se nega provimento." (AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).*

Por outro lado, figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

1. É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

2. Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

3. De rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026246-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: DALVA MARIA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026246-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: DALVA MARIA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DALVA MARIA DE CARVALHO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, objetivando o ressarcimento ao erário de benefício previdenciário recebido indevidamente, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, nulidade do título executivo, pois não teria sido demonstrado no procedimento administrativo que agiu de má-fé e, ainda, por considerar inadequada a via utilizada pelo Agravado para a cobrança do crédito.

Deferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026246-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: DALVA MARIA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Da análise dos autos, verifico que a agravante vinha percebendo o benefício de prestação continuada NB 88/570.365.520-6 desde 12/02/2007.

Em procedimento de Revisão, a autarquia comunicou à recorrente a suspensão de seu pagamento, pois as condições que deram origem à sua percepção teriam sido superadas.

Facultada a oportunidade para interposição de recurso, a agravante quedou-se inerte. Em seguida, tendo a autoridade constatado também um suposto recebimento indevido, apresentou notificação para pagamento do valor de R\$ 43.333,48, referente ao período compreendido entre 01/04/2009 e 30/08/2014.

A agravante apresentou defesa, afirmando que, por possuir idade avançada, não obteve a devida orientação para discernir suficientemente a matéria e elaborar resposta anteriormente. Aduziu, também, não ter tido a intenção de fraudar o INSS ao buscar sua aposentadoria. Foi dado provimento parcial ao recurso para manter o cancelamento do benefício, porém, suspendendo-se a cobrança dos valores recebidos. Em face desta decisão, foi interposto recurso especial administrativo, pelo INSS, o qual foi provido para restaurar a cobrança dos atrasados.

Pretende a agravante a reforma da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade em razão da inadequação da via eleita, uma vez que as matérias ventiladas reclamam por dilação probatória, incompatível com a estrita via de defesa processual.

Com efeito, além de não constituir-se em matéria de ordem pública, o caso dos autos demanda dilação probatória.

A admissibilidade da denominada exceção de pré-executividade deve se basear em prova inequívoca, não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Acerca da matéria, confirmam-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. 1. O excesso de execução somente pode ser discutido em exceção de pré-executividade quando perceptível de imediato, sem a necessidade de dilação probatória. 2. Registrado nas instâncias ordinárias que o excesso alegado necessita de auxílio da contadoria oficial para apuração, a interposição de exceção de pré-executividade mostra-se inadequada. 3. Agravo regimental improvido". (STJ, AGRESP nº 1086160, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 10/02/2009, DJE Data: 09/03/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FASE DE EXECUÇÃO. INSS DEIXOU TRANSCORRER IN ALBIS O PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POR OCASIÃO DA REQUISICÃO DO VALOR DO DÉBITO OPÔS EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, REMETENDO O JULGADOR PARA OS CÁLCULOS QUE APRESENTA. PROCEDIMENTO QUE VAI DE ENCONTRO À PRECLUSÃO QUE SE CONSUMOU NO FEITO DE ORIGEM. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1 - A jurisprudência admite a exceção de pré-executividade nas hipóteses em que o erro apontado seja tão evidente que independa de dilação probatória, o que não é o caso dos autos, em que o INSS limita-se a dizer que o valor da RMI não está de acordo com os valores da concessão, remetendo o julgador para os cálculos que apresenta (fl. 42). II - O INSS deixou transcorrer in albis o prazo para apresentação de Embargos à Execução, após o que opôs exceção de pré-executividade, pretendendo reabrir a fase de liquidação do débito. Ocorrência de preclusão temporal. Precedentes jurisprudenciais. III - Agravo Legal desprovido". (TRF3, 7ª Turma, AI nº 392402, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 15/03/2010, DJF3 CJI Data: 07/04/2010, p. 772)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECLUSÃO. 1. Não há que se admitir o manejo da exceção de pré-executividade na hipótese dos autos, uma vez que esta deve se basear em prova inequívoca, não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento. 2. Alegação do INSS de excesso de execução, porém a autarquia deixou transcorrer o prazo legal sem oposição de embargos à execução, restando configurada a preclusão temporal. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AI nº 00063684920134030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, j. 06.05.13, DJ. 16.05.13, 7ª Turma)*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A admissibilidade da denominada exceção de pré-executividade deve se basear em prova inequívoca, não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026517-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JURACY NUNES SANTOS JUNIOR - PI3954-N  
AGRAVADO: JOAQUIM FIGUEIREDO DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: IARA MORASSI LAURINDO - SP117354  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão proferida na fase de cumprimento do julgado, pela qual o juízo de origem rejeitou a sua impugnação e admitiu a execução dos valores das parcelas atrasadas decorrentes do benefício previdenciário concedido na via judicial, a serem calculadas até a data de início do benefício concedido na via administrativa, homologando os cálculos da exequente.

Requeru a concessão do efeito suspensivo, a fim de que seja suspensa a decisão agravada. Ao final, requereu o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida e extinto o cumprimento de sentença, reconhecendo-se a ausência de saldo credor.

É o relatório.

**Decido.**

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

No caso dos autos, a parte agravada obteve a concessão judicial da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação, mas optou por continuar recebendo a aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente com DIB em 08/03/2017 (NB 42/176.121.677-2) e pretende executar as parcelas dos atrasados do benefício judicial até a data de concessão do benefício administrativo.

Nesse contexto, a decisão agravada abrange matéria afetada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional. Confira-se o tema:

**TEMA 1018:** "Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991."

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo** para suspender o processo originário, tal qual determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003306-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003306-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, deixando de arbitrar os honorários sucumbenciais.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, preliminarmente, sua legitimidade recursal, por ser terceiro prejudicado, nos termos do artigo 996, do CPC. Aduz, mais, que são devidos honorários advocatícios no caso de impugnação ao cumprimento de sentença, a teor do artigo 85, do CPC.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003306-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, é expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

*"Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."*

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR.*

(...)

*2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".*

*3 - Agravo de instrumento que se nega provimento. "*

*(AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).*

Por outro lado, figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

Analisando os autos, verifica-se que, face às divergências apresentadas entre os cálculos das partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial. O autor apresentou seus cálculos, no montante de R\$ 89.153,45. O INSS apresentou os seus cálculos, num total de R\$ 58.908,21, sendo que a Contadoria apresentou como devido o valor de R\$ 89.217,45, na mesma data base dos cálculos das partes.

Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO PROVIDO .

1. É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

2. Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

3. De rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022926-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA CLEUZA DE SOUZA SIA

SUCEDIDO: JAIR SIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022926-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARIA CLEUZA DE SOUZA SIA  
SUCEDIDO: JAIR SIA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte exequente, em que pleiteava a condenação do INSS em honorários na fase de cumprimento de sentença.

Sustenta, em síntese, que o § 1º do artigo 85 do CPC determina de forma expressa que são devidos honorários advocatícios no cumprimento de sentença. Aduz, ainda, que a possibilidade de condenação em honorários está retificada pela previsão contida no § 7º do artigo 85 do CPC, quando prevê que só "*não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada*", ressaltando que a proibição contida no § 7º do artigo 85 só se aplica ao cumprimento de sentença que enseje expedição de Precatório e desde que não impugnada, não sendo a hipótese dos autos, pois a quantia objeto da condenação (R\$ 43.788,27), enseja a expedição de requisição de pequeno valor, o que possibilita a condenação em honorários de sucumbência.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022926-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARIA CLEUZA DE SOUZA SIA  
SUCEDIDO: JAIR SIA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Compulsando os autos, verifico que o INSS não apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, sendo homologados os cálculos de liquidação apresentados pela parte exequente.

Nos termos do artigo 85, § 7º, do CPC/2015, "*Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada*".

Com efeito, a expressão "que enseje expedição de precatório" deve necessariamente englobar as execuções das chamadas "obrigações de pequeno valor" contra o INSS, na medida em que, também nestes casos, é indispensável a observância de um procedimento especial para o pagamento do valor devido pela autarquia, qual seja, a "requisição de pagamento", que é atualmente disciplinada, no âmbito da Justiça Federal, pela Resolução 458/2017, do CJF.

Assim, fato é que, da mesma forma ao que ocorre nos casos em que há expedição de ofício precatório, também nos casos de obrigações de pequeno valor, o pagamento depende de procedimento especial, que envolve a requisição (RPV) do valor pelo juízo da execução e o deferimento pela Presidência do Tribunal, que controla a verba disponibilizada e ordena o pagamento.

A interpretação do dispositivo legal (artigo 85, § 7º do CPC), mediante a sua extensão aos casos de requisição de pequeno valor se embasa no princípio da isonomia, pois em ambos os casos o devedor não possui autonomia para pagamento do valor devido, seja ele de pequeno valor ou não.

Nesse sentido:



"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO NÃO IMPUGNADA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CREDOR. CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVIABILIDADE.

- Efetivamente, a expressão "que enseje expedição de precatório", prevista no artigo 85, §7º, do CPC/2015, deve necessariamente englobar as execuções das chamadas "obrigações de pequeno valor" contra o INSS, na medida em que, também nestes casos, é indispensável a observância de um procedimento especial para o pagamento do valor devido pela autarquia, qual seja, a "requisição de pagamento", que é atualmente disciplinada, no âmbito da Justiça Federal, pela Resolução 458/2017, do CJF.

- Assim, fato é que da mesma forma ao que ocorre nos casos em que há expedição de ofício precatório, também nos casos de obrigações de pequeno valor o pagamento depende de procedimento especial, que envolve a requisição (RPV), do valor pelo juízo da execução e o deferimento pela Presidência do Tribunal, que controla a verba disponibilizada e ordena o pagamento.

- Com efeito, a interpretação do dispositivo legal (artigo 85, §7º do CPC), mediante a sua extensão aos casos de requisição de pequeno valor se embasa no princípio da isonomia, pois em ambos os casos o devedor não possui autonomia para pagamento do valor devido, seja ele de pequeno valor ou não. Precedentes.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022921-13.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 07/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019)

"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO DOS HONORÁRIOS.

I. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de fixação de honorários advocatícios formulado pelo Município do Recife, nos termos do art. 85, parágrafo 7º do CPC/15, sob o argumento de que não houve impugnação ao valor da dívida pela União Federal.

II. Em suas razões de recurso, defende a parte agravante que o dispositivo invocado pela decisão agravada se refere expressamente aos casos de cumprimento de sentença não impugnados, não se aplicando ao feito em epígrafe. Nesse sentido, aduz que a aplicabilidade do art. 1º-D da Lei 9.494/97 sempre se restringiu às execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública fundadas em título judicial, nos termos do antigo art. 730 do CPC. O mesmo se diz do art. 85, parágrafo 7º, do NCPC, que incide apenas nos cumprimentos de sentença.

III. Desse modo, sustenta que, no caso dos autos, contudo, observa-se uma execução fundada em título extrajudicial, visto que a natureza da dívida é tributária e o seu inadimplemento deu origem à CDA exequenda. Nessa linha de raciocínio, em razão da natureza da dívida cobrada, pode-se afirmar que a executada teve oportunidade de efetuar, espontaneamente, o pagamento da dívida, ao receber o carnê para pagamento ou posteriormente, mediante a impressão do Documento de Arrecadação Municipal - DAM através do site eletrônico da Secretaria de Finanças do Município do Recife, de modo que sua inércia deu ensejo ao ajuizamento do feito executivo. Requer o arbitramento da verba honorária em 20% do valor da dívida.

IV. "(...) A regra do art. 85, parágrafo 7º, do CPC é expressa em afastar os honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que não tenha sido impugnada, senão veja-se: "Parágrafo 7º: Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada". 6. A distinção pretendida pela agravante entre os casos de expedição de precatórios e de RPV's está equivocada, pois se baseia na literalidade da norma, sem atender sua finalidade. 7. O motivo pelo qual são devidos honorários no cumprimento de sentença não tenha sido impugnado reside na impossibilidade de pagamento voluntário, eis que a satisfação de débitos da Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária não prescinde da requisição judicial, conforme sistemática prevista no art. 100 da Constituição Federal. 8. Aceita a premissa, a regra deve ser aplicada também às RPV's expedidas contra a União e suas autarquias e fundações públicas, pois o procedimento adotado pela Justiça Federal no pagamento da dívida de pequeno valor, no que importa para esse caso, é equiparado ao da requisição de precatórios." Precedente. TRF5. Agravo de instrumento desprovido (PJe-AGTR0805677-06.2017.4.05.0000/SE, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 03 de outubro de 2017).

V. Agravo de instrumento improvido" (TRF5, PROCESSO: 08015875220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO CARVALHO, 2ª Turma, JULGAMENTO: 22/05/2018).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NÃO APRESENTADA IMPUGNAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO EXEQUENTE. CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- A expressão "que enseje expedição de precatório", prevista no artigo 85, §7º, do CPC/2015, deve necessariamente englobar as execuções das chamadas "obrigações de pequeno valor" contra o INSS, na medida em que, também nestes casos, é indispensável a observância de um procedimento especial para o pagamento do valor devido pela autarquia, qual seja, a "requisição de pagamento", que é atualmente disciplinada, no âmbito da Justiça Federal, pela Resolução 458/2017, do CJF.

- Da mesma forma que ocorre nos casos em que há expedição de ofício precatório, nos casos de obrigações de pequeno valor o pagamento depende de procedimento especial, que envolve a requisição (RPV), do valor pelo juízo da execução e o deferimento pela Presidência do Tribunal, que controla a verba disponibilizada e ordena o pagamento.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005946-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IGINIO DOMINGUES BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IGINIO DOMINGUES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005946-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: IGINIO DOMINGUES BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IGINIO DOMINGUES BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida pela parte autora nos períodos de 08/02/82 a 09/01/91, de 11/06/91 a 10/02/92, de 04/10/94 a 24/05/95, de 26/03/96 a 03/06/2009, e de 08/12/2009 a 24/01/2013, e conceder a aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (29/04/2016), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, em observância ao decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Diante da sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC, observados os benefícios da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo o reconhecimento da especialidade da atividade exercida no período de 25/01/2013 a 29/04/2016, a condenação do INSS ao pagamento integral dos honorários advocatícios, nos termos dos §§ 1º, 2º e 3º, do artigo 85 do Código de Processo Civil, bem como a antecipação dos efeitos da tutela de urgência.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos são extemporâneos e não comprovam sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005946-88.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: IGINIO DOMINGUES BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IGINIO DOMINGUES BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: DURVALINO DOMINGUES DA SILVA - SP351110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 08/02/82 a 09/01/91, de 11/06/91 a 10/02/92, de 04/10/94 a 24/05/95, de 26/03/96 a 03/06/2009, e 08/12/2009 a 24/01/2013, e de 25/01/2013 a 29/04/2016, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra-se observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 08/02/82 a 09/01/91, vez que exercia a função de "ajudante de produção", estando exposto a ruído de 84,9 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717905).

- de 11/06/91 a 10/02/92, vez que exercia a função de "ajudante de produção", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (formulário, e laudo técnico, ID 67717904).

- de 04/10/94 a 24/05/95, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- de 26/03/96 a 03/06/2009, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- de 08/12/2009 a 24/01/2013, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- e de 25/01/2013 a 29/04/2016, vez que trabalhou como "operador de trefila", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico, ID 67717914).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra-se observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (29/04/2016), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença (ID 67717916), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade da atividade exercida de 25/01/2013 a 29/04/2016, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado IGINIO DOMINGUES BARBOSA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início - DIB em 29/04/2016 - (ID 67717905). (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É como voto.

---

---

## E M E N T A

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 08/02/82 a 09/01/91, vez que exercia a função de "ajudante de produção", estando exposto a ruído de 84,9 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717905).

- de 11/06/91 a 10/02/92, vez que exercia a função de "ajudante de produção", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (formulário, e laudo técnico, ID 67717904).

- de 04/10/94 a 24/05/95, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- de 26/03/96 a 03/06/2009, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- de 08/12/2009 a 24/01/2013, vez que exercia a função de "trefilador", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 67717904).

- e de 25/01/2013 a 29/04/2016, vez que trabalhou como "operador de trefila", estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico, ID 67717914).

4. Assim, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (29/04/2016), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença (ID 67717916), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

8. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005646-51.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANIEL CARLOS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP198474-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre os embargos de declaração impostos pelo INSS.  
P.I.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5873493-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
PARTE AUTORA: BENEDITO GUEDES DOS SANTOS  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

**Decido.**

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária**.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0020316-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

De início, assevero que a questão referente ao cômputo do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário foi afetada pelo STJ (Tema 995), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp/SP ns. 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, Min. Mauro Campbell).

Dessa forma, entendo que a suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 995 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual.

Determino, ademais, o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000393-89.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: HELIO VIEGAS LUZ  
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação da parte autora, julgando improcedente o pedido de revisão de aposentadoria especial (NB 071.459.823-2 - DIB 09/06/1980), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando a ausência de vantagem econômica em um recálculo da RMI do benefício da parte autora pela sistemática imposta à época, nos seguintes termos:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, conforme documentos de fls. 2 (id 3976185), restou comprovado que o salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 071.459.823-2 - DIB 09/06/1980) foi calculado no valor de Cz\$ 35.068,00, nos termos do Decreto 77.077/76.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, in verbis:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela; III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior;

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurador:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurador se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)"

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003153-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CLAUDINEI BOTACINE ASSENCIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BARUTA BATISTA - SP251353-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015.

Havendo, entretanto, deficiência na sua instrução, eis que ausentes as cópias exigidas pelo art. 1.017, I, do CPC (petição inicial, procuração, decisão agravada e certidão da respectiva intimação), e considerando a incomunicabilidade dos sistemas processuais desta Corte e da Justiça Estadual, determino ao agravante que promova a juntada aos autos das peças referidas, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 932, parágrafo único c/c art. 1.017, §3º, ambos do CPC/2015, sob pena do seu não conhecimento.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004893-60.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438  
AGRAVADO: RONALDO DO CARMO CALLEGARETTI  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.



I

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003633-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: NELSON FELISMINO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006703-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - RJ137476-N

AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO SORATTO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR SORATTO - SP199513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001266-53.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE TOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: JOSE TOMAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

#### D E C I S Ã O

Id. 97394302. Promova a Subsecretária as alterações de autuação.

Por fim, observo que se cuida de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

*Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à transição dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006873-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HENRIQUE MOSSIA NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020263-50.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDEVINO GERMANO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HEITOR LUCIANO BOTAO GIMENES - SP245831-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023933-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA BENEDITA RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: BRUNA RIBEIRO DA LUZ - SP351496-N, LUANA DE OLIVEIRA FERRER DE SOUZA - SP366930-N, IVAN DE GODOY AZEREDO MIRANDA - SP375679-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008883-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GABRIEL MIOTO TAVARES  
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo, que rejeitou a impugnação ofertada pelo ora agravante e homologou os cálculos apresentados pela parte exequente, ora agravada.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravante deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 713907 - fls. 46).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pelo agravado, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Não merece reparo a decisão agravada.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017363-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: JOSEFA GONZALEZ GIL, JOSE MARCELO GONZALEZ ROSIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOSEFA GONZALEZ GILE JOSÉ MARCELO GONZALES ROSIN contra a decisão proferida pelo DD. Juízo da 5ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustentam que estão presentes os pressupostos para a concessão da tutela antecipada, uma vez que demonstrado o direito à pensão por morte do segurado falecido pela agravante Josefa, bem como a inexigibilidade dos valores recebidos pelo agravante José Marcelo no período de 15.07.2014 a 21.12.2014 por força de tutela antecipada concedida nos autos da ação nº 0004514-32.2012.403.6183

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao Sistema PJe da Justiça Federal de Primeiro Grau, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, julgando procedente o pedido formulado na inicial, tendo inclusive sido concedida a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício em favor da ora agravante Josefa e declaração de inexigibilidade do débito do agravante José Marcelo.

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda do objeto do agravo de instrumento, considerando que os provimentos jurisdicionais buscados por meio deste recurso foram deferidos naquela decisão.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento posto que prejudicado.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005573-16.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
AGRAVADO: MARIA GONCALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALAIR DE BARROS MACHADO - SP206867-N

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo DD. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Caieiras / SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada para a implantação imediata do benefício de auxílio doença em favor da agravada.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Regularmente intimada, a agravada não ofertou contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao Portal de serviços e-SAJ no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na *Internet*, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, julgando improcedente o pedido formulado na inicial, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida, tendo, inclusive, sido interposto recurso de apelação pela ora agravada em face daquele *decisum*.

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda do objeto do agravo de instrumento, considerando que o provimento jurisdicional que se buscava por meio deste recurso, qual seja, a revogação da tutela antecipada, foi deferido naquela decisão.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento posto que prejudicado.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002373-85.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ANTONIO VIEIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: ANTONIO VIEIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

De início, assevero que a questão referente ao cômputo do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário foi afetada pelo STJ (Tema 995), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ - REsp/SP ns. 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, Min. Mauro Campbell).

Dessa forma, entendo que a suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 995 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual.

Determino, ademais, o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006763-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
AGRAVADO: MARGARIDA ROMAO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILMARA FEITOSA DE LIMA - SP207359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A advogada Silmara Feitosa de Lima protocolou petição em que informa que a parte autora, ora agravada, procedeu à revogação do mandato que lhe fora outorgado. Com isso, a patrona requereu a exclusão do seu nome dos autos deste recurso (ID 83340608).

De fato, constata-se que a revogação do mandato ocorreu em 02/07/2019. Ademais, em consulta os autos originários que tramitam em formato eletrônico (nº 0010489-14.2018.8.26.0278), verifica-se que, em 05/08/2019, a parte autora apresentou ao juízo *a quo* a revogação do mandato da aludida patrona, bem como nova procuração datada de 26/07/2019, pela qual outorgou poderes ao advogado Arnaldo Juvenal Neto.

Nesse contexto, defiro o pedido formulado no ID 83340608, pelo que determino a retificação da autuação deste recurso no tocante ao polo passivo, para que seja excluído o nome da advogada Silmara Feitosa de Lima (OAB/SP 207.359) e, de ofício, determino que seja incluído o nome do advogado Arnaldo Juvenal Neto (OAB/SP 96.884).

Antes da retificação da autuação, dê-se ciência desta decisão ao INSS e a patrona Silmara Feitosa de Lima.

Após, proceda-se à retificação da autuação, na forma determinada acima, e, então, dê-se ciência desta decisão ao novo patrono Arnaldo Juvenal Neto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005823-26.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: DEBORAH DE OLIVEIRA CAMPOS FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Em razão das decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos REsp's 1.799.305/PE e 1.808.156/SP, que determinaram a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versem sobre "*Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999*" (Tema 1011), DETERMINO o sobrestamento deste feito, com base no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, até apreciação da referida questão por aquela Corte Superior.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031503-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: ROSELI FAZIO LEIVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento oferecido contra decisão que rejeitou o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (ID 10887539).

A agravante sustenta estarem preenchidas as condições para a concessão da gratuidade.

Consoante se infere do documento de ID 48387003, o MM Juízo de origem reconsiderou a decisão agravada, concedendo a Assistência Judiciária Gratuita.

Vê-se, assim, que a decisão recorrida foi substituída pela decisão de ID 48387003, donde se conclui que não remanesce interesse recursal à parte agravante.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

1. Em razão da reforma da decisão agravada, o presente agravo de instrumento resta prejudicado por perda superveniente de objeto.

2. Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577082 - 0003250-60.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618938-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AUREA APARECIDA ALMEIDA BICALETTO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618938-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AUREA APARECIDA ALMEIDA BICALETTO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, devendo ser observada a justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618938-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: AUREA APARECIDA ALMEIDA BICALETTO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 03.01.2019, apesar de atestar que a parte autora, com 48 anos, é portadora de diabetes mellitus, dislipidemia e transtorno bipolar, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

O Perito Judicial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639228-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOZILDA DOS SANTOS PERRUT  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639228-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOZILDA DOS SANTOS PERRUT  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC, observando-se a isenção que decorre da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer seja realizada perícia complementar nos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639228-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JOZILDA DOS SANTOS PERRUT  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de perícia complementar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 10.07.2018, atestou que a parte autora, com 54 anos, não é portadora de moléstias, de modo que não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

O Perito Judicial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649058-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DULCINEA VALENTE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649058-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DULCINEA VALENTE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, §2º, do CPC/15, observando-se o art. 98, §3º, do CPC, conquanto a requerente é beneficiária da gratuidade processual.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, diante da necessidade de complementação da perícia médica. No mérito, aduz que restaram comprovados os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649058-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DULCINEA VALENTE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a complementação da perícia médica.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 13.08.2018, atestou que a parte autora, com 57 anos, apesar de ser portadora de varizes grau 1-2 em membros inferiores e transtorno de adaptação, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

O Perito Judicial atestou que a autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007508-12.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007508-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **Instituto Nacional do Seguro Social** contra o acórdão constante do ID **62060950**.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, obscuridade e contradição, no tocante a correção monetária e juros da Lei nº 11.960/09, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto nos artigo 32 da Lei 8.213/81.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007508-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO MANUEL CABRERA RODRIGUEZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 32 da Lei nº 8.213/91 e na Lei nº 11.960/2009 que trata sobre os juros e correção monetária.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos como propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/aleteles

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026843-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCE VALLINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CACERES DIAS - SP23909  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que homologou cálculo apresentado pelo agravado, determinando a expedição de precatório complementar, com incidência de juros moratórios entre a data da homologação da conta e a inscrição no precatório, na forma decidida no RE579.431/RS.

Requer o agravante seja recebido e conhecido o presente agravo de instrumento, nos seus efeitos devolutivo e suspensivo, inclusive com determinação de suspensão da expedição de precatório complementar enquanto não transitar em julgado o presente recurso, bem como o seu provimento, para reforma da decisão interlocutória agravada, com o acolhimento integral da impugnação do INSS apresentada em face da execução complementar mencionada, e consequente acolhimento dos cálculos apresentados pela Autarquia, no valor de R\$449,00, para maio de 2013.

É o relatório. DECIDO.

Artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se visar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5566078-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5566078-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, para conceder-lhe auxílio doença desde o indeferimento administrativo (10.11.2014), que deverá ser calculado nos moldes do art. 61 e seguintes da Lei 8.213/91. Sobre as prestações vencidas incidirão juros moratórios e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, §3º, do CPC, a ser apurado quando da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC, observada a Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas, conforme previsão da Lei nº 8.620/93. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a fixação do termo final do benefício até a orientação do médico assistente, descrevendo a possibilidade de retorno ao trabalho/reabilitação, com avaliação da equipe multidisciplinar e a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor total da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5566078-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: FERNANDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, não conheço da remessa oficial, visto que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que a parte autora apelou apenas no tocante à data de cessação do benefício e honorários advocatícios, passo a apreciar apenas essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, realizado em 29.02.2016, atesta que a parte autora, com 33 anos de idade, é portadora de alteração degenerativa de coluna lombar e obesidade mórbida, que a incapacita total e temporariamente, com início de incapacidade em 17.10.2014.

No tocante à data da cessação do benefício, agiu com acerto o juízo *a quo* ao reconhecer o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo, a ser calculado nos moldes dos artigos 61 e seguintes da Lei 8.213/91, pelas razões a seguir expostas.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

(...).

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE.

1. De início, a remessa oficial não deve ser conhecida, visto que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
4. A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000808-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000808-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do laudo pericial (26/08/2016) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000808-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericial realizado em 26/08/2016, atesta que a autora com 58 anos é portadora de insuficiência vascular periférica, fibrilação atrial e seqüela de AVC, estando incapacitada de exercer atividades laborativas.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 31/08/2016, que a autora reside sozinha em imóvel próprio composto de 05 (cinco) cômodos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é nula sobrevive do auxílio e da benevolência de terceiros.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do laudo pericial (26/08/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.



A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a sentença proferida.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120438-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DA COSTA POLIS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N, MARCO ANTONIO RUIS - SP383562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120438-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DA COSTA POLIS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N, MARCO ANTONIO RUIS - SP383562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a manter o benefício de pensão por morte concedido a partir do óbito (18/05/2015), de forma vitalícia, afastando a incidência da Lei 13.135/15. Condenou ainda o INSS ao estorno de eventuais despesas e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a autora não faz jus ao benefício de forma vitalícia, devendo permanecer a ocorrência da Lei 13.135/15. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09 após o julgamento das ADIs.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120438-91.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA APARECIDA DA COSTA POLIS  
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N, MARCO ANTONIO RUIS - SP383562-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015, dada posterior ao óbito do segurado.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte de forma vitalícia, em decorrência do falecimento de seu marido, ANGELO POLIS, ocorrido em 18/05/2015, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Quanto à comprovação da dependência econômica, restou plenamente comprovada pela certidão de casamento acostada às fls. 18, com assento em 06/08/1993.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida a autora pensão por morte a partir do óbito em 18/05/2015 e sua extinção prevista para 18/05/2030, tendo em vista a aplicação da Lei 13.135/15.

Entretanto verifica-se que o segurado faleceu em 18/05/2015 e a lei foi publicada em 17/06/2015, data posterior ao passamento, não podendo ser aplicada no caso em tela, assim afasto a incidência da Lei 13.135/15.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (18/05/2015) de forma vitalícia, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

## EMENTA

1. Em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015, data posterior ao óbito do segurado.
2. Objetiva a autora a concessão da pensão por morte de forma vitalícia, em decorrência do falecimento de seu marido, ANGELO POLIS, ocorrido em 18/05/2015, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.
3. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
4. Quanto à comprovação da dependência econômica, restou plenamente comprovada pela certidão de casamento acostada às fls. 18, com assento em 06/08/1993.
5. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
6. Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que foi concedida à autora pensão por morte a partir do óbito em 18/05/2015 e sua extinção prevista para 18/05/2030, tendo em vista a aplicação da Lei 13.135/15.
7. Entretanto verifica-se que o segurado faleceu em 18/05/2015 e a lei foi publicada em 17/06/2015, data posterior ao passamento, não podendo ser aplicada no caso em tela, assim afasto a incidência da Lei 13.135/15.
8. Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.
9. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (18/05/2015) de forma vitalícia, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
10. **Apelação do INSS parcialmente provida.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003963-47.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: FRANCISCO BUENO DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a baixa do sobrestamento noticiada no id Num. 89832529 - Pág. 129, bem como o Ofício expedido pelo MM Juízo da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo (id Num. 97921295 - Pág. 1, Num. 97921302 - Pág. 1 e Num. 97921302 - Pág. 2), intime-se a parte autora, para que se manifeste acerca do interesse no prosseguimento dos recursos de apelação e embargos de declaração apresentados.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009163-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SILVANA BARROS BARRETO, ANDREA BARROS BARRETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVANA BARROS BARRETO E OUTRA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que suspendeu o processamento do feito até apreciação, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Recurso Especial nº 1.761.874/SC, em sede de recurso repetitivo.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei".*

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

*"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".*

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

*(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).*

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027648-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO SIDNEY LONGUI  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N, REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027648-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO SIDNEY LONGUI  
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N, REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.811.344-0 - DIB 31/10/2011), mediante o reconhecimento de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, ou a conversão do tempo especial trabalhado em tempo de serviço comum, para majoração da renda mensal inicial.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, para determinar que o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS promova o recálculo da Renda Mensal Inicial da aposentadoria concedida ao autor, para que seja integrado os períodos laborados sob condição especial nos períodos de 01/10/1980 a 30/09/1982, 01/09/1983 a 30/06/1984, 01/08/1984 a 15/05/1985, 01/08/1985 a 01/05/2001, 02/05/2001 a 30/09/2006 e 01/02/2007 a 14/10/2008, devendo, ainda, pagar as diferenças das prestações vencidas, que se verificarem desde a data do requerimento administrativo, bem como as vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, em suma, que não restou comprovada a exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente. Aduz, ainda, a exigência de prévia fonte de custeio e a utilização de EPI eficaz. Requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a correção monetária pela TR.

Por sua vez, o autor recorreu adesivamente, sustentando o direito à aposentadoria especial e a possibilidade de opção pela forma mais vantajosa, diante da comprovação do período trabalhado em condições especiais. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027648-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIDNEY LONGUI

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N, REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda, de início, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.811.344-0), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, nos períodos de 01/10/1980 a 30/09/1982, 01/09/1983 a 30/06/1984, 01/08/1984 a 15/05/1985, 01/08/1985 a 01/05/2001, 02/05/2001 a 30/09/2006 e 01/02/2007 a 14/10/2008.

### Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da documentação apresentada, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:

- 01/08/1984 a 15/05/1985 e 01/08/1985 a 01/05/2001, uma vez que exercia atividade de "frentista", vez que no exercício de sua função de "frentista", em Posto de Gasolina, ficava exposta de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos (óleo diesel e gasolina), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64; 1.2.10, do Anexo I, do Decreto 83.080/79; 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (CTPS; PPP, ID 4403994, pp. 5/7).

No que diz respeito à atividade de frentista, colaciono o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- A atividade de frentista é passível de ser enquadrada no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, até o advento da Lei nº 9.032/95.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2070859 - 0008649-55.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto s tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)

Saliento que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

Cumpra-se observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.*

*1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

Quanto aos períodos de 01/10/1980 a 30/09/1982 e 01/09/1983 a 30/06/1984, 02/05/2001 a 30/09/2006 e 01/02/2007 a 14/10/2008, estes devem ser computados apenas como atividade comum, tendo em vista que não restou comprovada a exposição a agente agressivo ou enquadramento pela categoria profissional.

Portanto, o autor faz jus à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no que se refere à inclusão do tempo de serviço especial no período de 01/08/1984 a 15/05/1985 e 01/08/1985 a 01/05/2001, cabendo determinar a reforma parcial da r. sentença.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes, a partir da data da concessão do benefício.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)*

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso adesivo da parte autora; e dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer como atividade comum o período de 01/10/1980 a 30/09/1982 e 01/09/1983 a 30/06/1984, 02/05/2001 a 30/09/2006 e 01/02/2007 a 14/10/2008 bem como determinar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027648-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SIDNEY LONGUI

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N, REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. MAJORAÇÃO DA RMI.

1. Remessa oficial não conhecida, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).
2. Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.811.344-0), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.
3. A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, nos períodos de 01/10/1980 a 30/09/1982, 01/09/1983 a 30/06/1984, 01/08/1984 a 15/05/1985, 01/08/1985 a 01/05/2001, 02/05/2001 a 30/09/2006 e 01/02/2007 a 14/10/2008.
4. No presente caso, da análise da documentação apresentada, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de 01/08/1984 a 15/05/1985 e 01/08/1985 a 01/05/2001, uma vez que no exercício de sua função de "frentista", em Posto de Gasolina, ficava exposta de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos (óleo diesel e gasolina), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11, do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64; 1.2.10, do Anexo I, do Decreto 83.080/79; 1.0.17, do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99 (CTPS; PPP, ID 4403994, pp. 5/7).
5. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes, a partir da data da concessão do benefício.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5163168-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VANDA MARIA SOARES  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N, PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5163168-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VANDA MARIA SOARES  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N, PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação de união estável, condenando a autora ao pagamento das custas e aos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, ressalvando-se contudo, a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5163168-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VANDA MARIA SOARES  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N, PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, JOSÉ APARECIDO ELIAS, ocorrido em 09/07/2005, conforme faz prova a certidão acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado restou plenamente comprovado, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que foi concedida pensão por morte aos filhos do casal no período de 09/07/2005 a 18/07/2017.

No que se refere à dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com falecido, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de óbito, comprovante de endereço divergente do declarado na certidão de óbito e constante no cadastro do INSS, assim as provas anexadas são insuficientes para comprovar o alegado.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado restou plenamente comprovado, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que foi concedida pensão por morte aos filhos do casal no período de 09/07/2005 a 18/07/2017.
3. No que se refere à dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com falecido, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de óbito, comprovante de endereço divergente do declarado na certidão de óbito e constante no cadastro do INSS, assim as provas anexadas são insuficientes para comprovar o alegado.
5. Apelação improvida

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004468-43.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: RAMAO CASTRO NUNES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004468-43.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: RAMAO CASTRO NUNES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por Rânão Castro Nunes em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, sem contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.  
É o relatório.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004468-43.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RAMAO CASTRO NUNES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA VIEIRA E SILVA - MS16108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 18/04/1955, implementando o requisito etário em 2015.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento celebrado em 24.3.1979, constando sua profissão como agricultor, diversas notas fiscais emitidas em 1988, 2001 a 2002 e 2007 a 2008, constando como endereço do autor a Fazenda Bom Destino.

Do início de prova material colacionado aos autos, o único de valor probante a ser considerado é a certidão de casamento, datada de 1979. As notas fiscais apresentadas não podem ser consideradas como início de prova razoável pelas razões expostas na sentença que ora adoto como razão de decidir, *verbis*: "seja por se tratar de mera declaração por parte do autor, seja por falta de homologação junto ao INSS, além de não serem documentos com fé pública. Seria início razoável se o produto da compra e/ou venda se tratasse de produção efetivada pelo requerente, o que não é o caso dos documentos."

O único documento que serve como início de prova material refere-se a período fora da carência, não socorrendo o autor.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, no caso sub examen, o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido, a demonstrar que a prova testemunhal não serviria para fazê-lo, tendo a parte autora trazido sua apenas o documento mencionado produzidos nos idos de 1979.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

---

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

#### EMENTA

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001018-44.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: OTAVIO PEDRO MEDEIROS  
Advogados do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A, CRISTINA SANTANA DE SOUZA - SP386090  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001018-44.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: OTAVIO PEDRO MEDEIROS  
Advogados do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A, CRISTINA SANTANA DE SOUZA - SP386090  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por OTAVIO PEDRO MEDEIROS e pelo INSS contra o acórdão constante do ID 31378750.

O autor alega, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de omissão e erro material no tocante a incapacidade do autor, bem como deixou de pronunciar-se sobre o pedido de reabilitação profissional.

O INSS aduz, em síntese, que o acórdão embargado está evadido de erro material, vez que contraditoriamente condenou a autarquia ao pagamento de honorários recursais.

Pedem, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001018-44.2017.4.03.6114

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Merecem acolhida os embargos de declaração do INSS.

De fato, o aresto embargado, de forma equivocada, condenou o INSS ao pagamento de honorários recursais.

Evidenciada, pois, o erro material apontado pela parte embargante, é de se declarar o acórdão.

Na verdade, diante do desprovemento do apelo da parte autora, esta é quem deveria ser condenada ao pagamento de honorários recursais, e não o INSS, devendo ser observada, no entanto, a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3o do CPC/2015.

No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

E vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso dos autos, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1.023 do CPC/2015:

**"O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada."**

Diante do exposto, REJEITO os embargos da parte autora e ACOLHO os embargos no INSS, sem efeitos infringentes, declarando o acórdão, para condenar a parte autora (e não o INSS) ao pagamento de honorários recursais, na forma fixada no acórdão embargado.

**É COMO VOTO.**

/gabi/gvillela

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ERRO MATERIAL - EMBARGOS DA PARTE AUTORA REJEITADOS - EMBARGOS DO INSS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O aresto embargado, de forma equivocada, condenou o INSS ao pagamento de honorários recursais. Evidenciada, pois, o erro material apontado pela parte embargante, é de se declarar o acórdão, para condenar a parte autora (e não o INSS) ao pagamento de honorários recursais, na forma fixada no acórdão embargado.
2. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas, como no caso, as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.
3. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1.023 do CPC/2015.
3. Embargos do INSS acolhidos, sem efeitos infringentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos da parte autora e ACOLHER os embargos no INSS, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000385-42.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUZIA CAROLINA DA SILVA GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000385-42.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUZIA CAROLINA DA SILVA GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta por LUZIA CAROLINA DA SILVA GOMES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000385-42.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUZIA CAROLINA DA SILVA GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 da *Codex* processual.

Diz a petição inicial que a parte autora é trabalhadora rural e, tendo implementado a idade necessária para se aposentar, requereu o benefício na esfera administrativa, mas não obteve êxito.

Assim, ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I, na alínea g do inciso I, nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rústico implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido." (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)*

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 14/01/1956, implementou o requisito etário em 2011.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

A autora juntou aos autos, como início de prova material do exercício de atividade rural, cópia dos seguintes documentos: sua certidão de casamento, lavrada em 10/01/1987, atribuindo a seu marido a profissão de lavrador; certidões de nascimento dos filhos da autora, eventos ocorridos em 08/02/1985 e 09/10/1982, apenas a primeira certidão qualificando o marido da autora como lavrador; CTPS do pai da autora, com registro de contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 14/10/1963 a 30/09/1970 como meio de café na Fazenda Primeiro de Agosto, e de 01/10/1970 a 31/10/1976 como empregado na mesma fazenda; e CTPS do marido Jair Gomes, com registro de contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 01/05/1976 a 31/07/1981, de 01/08/1981 a 20/05/1982 e de 01/06/1982 a 15/09/1980.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.*

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada. (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025273-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: MARIA LUCIENE DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA LUCIENE DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que rejeitou a exceção de suspeição oposta em face do perito médico auxiliar do Juízo.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

*"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".*

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

*(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pizarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).*

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009143-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO NAVES  
SUCEDIDO: APARECIDA CONCEICAO NAVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:



**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009233-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA, JUCENIR BELINO ZANATTA  
INTERESSADO: MARIA IRIS OLIVEIRA CORREIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010273-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N  
AGRAVADO: PEDRO DONIZETE CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025403-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: MARCIA APARECIDA NABARRO ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SAMYRA RAMOS DOS SANTOS - SP245915-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005202-93.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ANTONIO ALBAROZZO FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR61442-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, julgando improcedente o pedido de revisão de aposentadoria especial (NB 081.396.501-2 - DIB 15/09/1987), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

**É o relatório.**

**Decido.**

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando a ausência de vantagem econômica em um recálculo da RMI do benefício da parte autora pela sistemática inposta à época, nos seguintes termos:

"(...)

*No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.*

*Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:*

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

*Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:*

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a **teto** do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

*Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.*

*Resalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.*

*Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, conforme documento de fls.07 – id. 4116384, restou comprovado que o benefício de aposentadoria especial (DIB 15/09/1987) foi concedido nos termos do Decreto 89.312/84.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 23 do Decreto 89.312/84, in verbis:

"Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º O valor do benefício de prestação continuada não pode ser inferior aos percentuais seguintes do salário mínimo mensal de adulto da localidade de trabalho do segurado:

a) 90% (noventa por cento), para a aposentadoria;

b) 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofriria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)."

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004495-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADALBERTO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004495-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADALBERTO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS buscando que o cômputo da correção monetária fosse realizado com base na TR e homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial, que foram realizados de acordo com os parâmetros do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, ainda, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Apresentada resposta ao agravo, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004495-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADALBERTO CARDOSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** A decisão agravada (ID 14208513 do Processo nº 0000784-13.2012.403.6183) afastou a aplicação da TR para fins de cômputo da correção monetária, por entender que a coisa julgada determinou a utilização dos parâmetros constantes do Manual Prático da Justiça Federal.

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, buscando a reforma da decisão atacada, argumentando que a correção monetária deve ser computada com base na TR, aduzindo, ainda, a necessidade de suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Como se sabe, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Na singularidade dos autos, o título exequendo, proferido em **10.11.2014**, com trânsito em julgado em **24.06.2015**, (ID 13024529, págs. 254/260 e 278, dos autos nº 0000784-13.2012.403.6183), assim definiu a correção monetária: "Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios insuscetíveis de acumulação e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados e sofrer a incidência de juros segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as alterações promovidas pela Resolução nº 267, de 02/12/2013".

Assim, no caso dos autos, a correção monetária deve observar o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, o qual adota, para fins de correção monetária, o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

É forçoso concluir que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.*

*3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste em inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.*

*4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.*

*5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.*

*6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.*

7 - *Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.*

8 - *Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.*

9 - *Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)*

Nesse cenário, de rigor o desprovemento do agravo de instrumento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF, de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que vier a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderá ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*[...]*

*III - inexistência do título ou inexigibilidade da obrigação;*

*[...]*

*§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a [Constituição Federal](#), em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.*

*[...]*

*§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.*

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

*A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)*

*[...]*

*Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).*

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo a decisão agravada na íntegra.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.
2. Ao homologar os cálculos da contadoria judicial, formulados com incidência do INPC, o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente o disposto no título exequendo, observando o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma.
3. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
4. Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF, de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que vier a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderá ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
5. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
6. Agravo desprovido.

5004495-16 ka

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002192-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: OSCAR MARIANO DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1442/2340

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015.

Havendo, entretanto, deficiência na sua instrução, eis que ausentes as cópias exigidas pelo art. 1.017, I, do CPC (petição inicial, procuração, decisão agravada e certidão da respectiva intimação), e considerando a incomunicabilidade dos sistemas processuais desta Corte e da Justiça Estadual, determino ao agravante que promova a juntada aos autos das peças referidas, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 932, parágrafo único c/c art. 1.017, §3º, ambos do CPC/2015, sob pena do seu não conhecimento.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002892-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RÓDOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003112-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CLAUDOMIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004872-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLAUDIO SOARES DOS ANJOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DARAKDJIAN SILVA - SP292123  
OUTROS PARTICIPANTES:



**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006442-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: GERVASIO FUZARI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004782-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: IVETE DE OLIVEIRA ADORNO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO RODRIGUES AYRES - SP195812-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVETE DE OLIVEIRA ADORNO, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que indeferiu o pedido de concessão de tutela antecipada, para implantação do benefício de auxílio-doença.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1000384-88.2019.8.26.0095), verifica-se que, em 17 de outubro p.p., foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002422-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE BERNARDES DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: RAISSA MOREIRA - MS17459-A  
APELADO: JOSE BERNARDES DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAISSA MOREIRA - MS17459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por JOSÉ BERNARDES DE PAULA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Itaporã/MS, que julgou procedente o pedido inicial, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho, e sua conversão para aposentadoria por invalidez.

É o suficiente relatório.

O art. 19 da Lei nº 8.213/91 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de:

- a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;
- b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;
- c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
- d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

- a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;
- b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;
- c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;
- d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às conseqüências do anterior.

Assim para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de nexos entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica ao trabalhador.

No caso dos autos, a parte autora postula o restabelecimento de benefício decorrente de acidente do trabalho, qual seja, auxílio-doença acidentário (espécie 91).

Por outro lado, verifico, a anterior interposição de agravo de instrumento, pelo autor, contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela, tendo referido recurso sido apreciado e julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (ID 68249123 – fls. 90/101 e fls. 162/172).

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(CC nº 69.900/SP, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), 3ª Seção, DJ 01/10/2007).

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação que objetiva benefício com base em seqüela de acidente de trabalho.

2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.

3. Competência absoluta da Justiça Estadual.

4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(AC nº 0025462-51.2016.4.03.9999, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, e-DJF3 21/09/2016).

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal** para apreciar o presente recurso, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005902-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: BENEDITA SIQUEIRA MACIEL FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por BENEDITA SIQUEIRA MACIEL FERNANDES contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravamento Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. *É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.*

4. *Agravo Legal a que se nega provimento.*"

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponível para acesso a este Gabinete, revelam que a requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Unidade Regional de Radioterapia e Megavoltagem Ltda.", tendo percebido, no mês de setembro/2019, remuneração da ordem de R\$3.313,32 (três mil, trezentos e treze reais e trinta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. *que ou aquele que necessita; carente, precisado.* 2. *que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. *Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)*

§ 3º: 9. *Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comentário. 5, acima.*

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007242-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: DENISE DANILA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por DENISE DANILA LOPES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, **verbis**:

"Vistos.

Defiro ao(à) autor(a) a gratuidade processual.

O artigo 311 do Código de Processo Civil, que cuida da tutela de evidência dispõe que ela será concedida, independentemente da demonstração e perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

No caso vertente não há tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante a amparar o pleito do(a) autor(a), tendo em vista que o benefício foi indeferido/cessado no âmbito administrativo em razão da não constatação de incapacidade laborativa.

Por outro norte, a questão depende de prova e, da formação do contraditório.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Cite-se o requerido para resposta no prazo legal (art. 335, III e 183 do NCPC). Consigne-se no mandado que, não oferecendo resposta a ação, se presumirão aceitos como verdadeiros os fatos articulados pela requerente na inicial (art. 344 do NCPC).

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (CPC, art. 139, VI e Emendado n.35 da ENFAM).

Intimem-se."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 16/08/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel di Pierro, 7ª Turma, DJe 16/07/2015.)

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011572-81.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILTON NERY MONTEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

De início, assevero que a questão referente ao cômputo do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário foi afetada pelo STJ (Tema 995), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp/SP rs. 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, Min. Mauro Campbell).

Dessa forma, entendo que a suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 995 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual.

Determino, ademais, o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009196-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDO CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO FERNANDES JUNIOR - SP334139  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E S P A C H O**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.



Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002075-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LOURDES DE OLIVEIRA BRANDI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002075-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LOURDES DE OLIVEIRA BRANDI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

A agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS não apresentou contrarrazões no prazo legal.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002075-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LOURDES DE OLIVEIRA BRANDI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

E, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações e examinando os elementos constantes dos autos, constata-se que o recurso da autora deve ser provido.

Primeiramente, cumpre registrar que o MM Juízo de origem não indicou qualquer elemento nos autos que infirme a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante, de modo que o indeferimento da gratuidade processual não observou o disposto no artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

A par disso, o extrato de CNIS juntados aos autos de origem revela que a agravante recolheu, como contribuinte individual, contribuições previdenciárias sobre um salário de contribuição de R\$964,00, valor inferior ao patamar considerado por esta E. Turma como configurador da hipossuficiência para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, a fim de conceder a gratuidade processual requerida.

**É COMO VOTO.**

joajunio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. *In casu*, o MM Juízo de origem não indicou qualquer elemento nos autos que infirme a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante, de modo que o indeferimento da gratuidade processual não observou o disposto no artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. A par disso, o extrato de CNIS juntados aos autos de origem revela que a agravante recolheu, como contribuinte individual, contribuições previdenciárias sobre um salário de contribuição de R\$964,00, valor inferior ao patamar considerado por esta E. Turma como configurador da hipossuficiência para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008806-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO:CLAUDIA NAZARE DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO - SP232168-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616145-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDA BENTA BELONDI MUNIZ  
Advogados do(a) APELANTE: MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616145-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: APARECIDA BENTA BELONDI MUNIZ  
Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - RJ060922-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC, com a observação de que a requerente é beneficiária da gratuidade judicial.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia nos autos ou para complementação do laudo pericial. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5616145-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA BENTA BELONDI MUNIZ

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - RJ060922-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova prova pericial, bem como complementação do laudo pericial.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 14.12.2017, apesar de atestar que a parte autora, com 54 anos, é portadora de cervicalgia e lombalgia, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

O Perito Judicial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024572-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: NEUTON FRANCISCO DE MELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEUTON FRANCISCO DE MELO, em face da r. decisão proferida nos autos principais - no qual se pleiteia benefício previdenciário -, determinando o sobrestamento do feito, em razão dos recursos selecionados como representativos de controvérsia no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, em que se discute a possibilidade de reafirmação da DER para momento posterior ao ajuizamento da ação.

O agravante alega que, além de ter formulado o pedido de reafirmação da DER de forma subsidiária considerando o tempo de contribuição existente entre 20/08/2005 (dia posterior a DER original) a 07/05/2009 (ajuizamento da ação), o fez na petição inicial, nos termos do artigo 282 do CPC/1973, e os recursos selecionados como representativos da controvérsia pelo E. STJ envolvem a inclusão de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

Esclarece, em reforço, que o período de 20/08/2005 a 07/05/2009 sequer é controverso na medida em que reconhecido pelo próprio INSS quando da concessão administrativa da aposentadoria por tempo de contribuição identificada com o número 42/163.123.511-4 com DER/DIB em 09/04/2013.

Requer, assim, a concessão do efeito suspensivo ativo na forma do artigo 1019 do CPC, para antecipar o provimento final, afastando o sobrestamento do feito e determinando, ao r. Juízo "a quo", seu regular prosseguimento com a prolação da r. sentença de primeiro grau julgando o pedido principal de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER original (19/08/2005) ou, se o caso, o pedido subsidiário de reafirmação da DER considerando, para tanto, o tempo de contribuição existente até a data do ajuizamento da ação (07/05/2009).

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c. o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034002-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE HUMBERTO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA ANDREA THOMAZ TEROSSI - SP175592-N  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N  
APELADO: JOSE HUMBERTO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA ANDREA THOMAZ TEROSSI - SP175592-N  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, contra acórdão que, em sede de conhecimento, apreciou a questão da possibilidade de percepção simultânea de benefício previdenciário por incapacidade e salário.

Em razão das decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos REsp's 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, que determinaram a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versarem sobre "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*" (Tema 1013), DETERMINO o sobrestamento deste feito, com base no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, até apreciação da referida questão por aquela Corte Superior.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

0034002-88 ka

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008336-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA RAMOS DA SILVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos etc.

Emsede de apelação, a parte autora alega que houve a interrupção da prescrição quinquenal com o ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183.

Foi determinado o sobrestamento do feito por esta Relatoria (Tema Repetitivo n. 1005).

A parte autora requereu a desistência do recurso de apelação (ID 5873637).

Devidamente intimado, o INSS deixou de se manifestar quanto ao pedido de desistência.

Com efeito, homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pela parte autora, nos termos do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte c/c arts. 998 e 999 do CPC atual.

Providencie-se a anotação com relação à nova situação processual da parte autora.

Desta forma, reconsidero a decisão (ID 49024600) e determino o levantamento do sobrestamento a ser realizado pela Subsecretaria da Sétima Turma desta E. Corte.

Oportunamente, voltemos autos conclusos para apreciação do recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009641-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ALDEZIO PEREIRA DA COSTA  
PROCURADOR: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009641-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALDEZIO PEREIRA DA COSTA  
PROCURADOR: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela autarquia.

O INSS sustenta, em síntese, que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente com base na Lei nº 11.960/2009.

Indeferido o efeito suspensivo.

Oferecida contramutua.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009641-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALDEZIO PEREIRA DA COSTA  
PROCURADOR: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cumpra salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PE

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008895-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DOUGLAS RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO PONTES - SP59715-N, ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A, GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA - SP160929-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008895-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DOUGLAS RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO PONTES - SP59715-N, ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A, GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA - SP160929-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Pede, ainda, que os honorários advocatícios sejam reduzidos, como consequência da redução do valor da verba principal.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte exequente apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008895-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DOUGLAS RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO PONTES - SP59715-N, ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A, GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA - SP160929-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** O título exequendo determinou que a atualização monetária deve ser apurada na forma da Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (id. 2539317 - página 10).

A decisão agravada, de seu turno, determinou que, a partir de 30.06.2009, a correção monetária deve ser calculada com base no IPCA-E (id. 2539318, p. 1).



Considerando que a Resolução 134 do CJF, que determinava a aplicação da TR para o cálculo da correção monetária, foi revogado pela Resolução 267, do mesmo CJF, a qual determina que a correção monetária seja calculada com base na variação do INPC, tem-se que, no feito de origem, a correção monetária deveria observar o disposto nesta última norma, já que, segundo a jurisprudência desta C. Turma, "não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 594761 - 0001913-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017);

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com a "tabela da Justiça Federal", sendo que a decisão monocrática terminativa proferida em 11 de janeiro de 2017 não apreciou, à míngua de insurgência, a questão relativa aos critérios de fixação da correção monetária.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019716-10.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 15/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2019)

Nesse cenário e considerando que a pretensão do INSS de ver aplicada, no particular, a TR, está amparada em ato normativo revogado (Resolução 134 do CJF) e em lei (Lei 11.960/2009) considerada inconstitucional pelo E. STF (RE 870.947), de rigor a reforma parcial do *decisum* atacado, determinando-se que a correção monetária seja computada na forma da Resolução 267, do CJF, a qual prevê o uso do índice do INPC e não o IPCA-e.

Vale frisar que, embora o E. STF tenha reconhecido a inconstitucionalidade da TR e feito alusão ao uso do IPCA-e, não é o caso, aqui, de se determinar a aplicação desse índice, já que o uso do INPC, tal como previsto no Manual de Cálculos, além de não se mostrar inconstitucional, obedece aos termos da coisa julgada formada na fase de conhecimento, conforme antes demonstrado.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a correção monetária seja calculada com base na Resolução 267 do CJF, o que impõe o uso do INPC e, consequentemente, o recálculo da verba principal e dos acessórios, aí se inserindo a verba honorária.

**É COMO VOTO.**

joajunio

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09.

1. O título exequendo determinou que a atualização monetária deve ser apurada na forma da Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

2. A decisão agravada, de seu turno, determinou que a correção monetária fosse calculada com base no IPCA-E, a partir de 06/2009.

3. Considerando que a Resolução 134 do CJF, que determinava a aplicação da TR para o cálculo da correção monetária, foi revogado pela Resolução 267, do mesmo CJF, a qual determina que a correção monetária seja calculada com base na variação do INPC, tem-se que, no feito de origem, a correção monetária deveria observar o disposto nesta última norma, já que, segundo a jurisprudência desta C. Turma, "não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 594761 - 0001913-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

4. Nesse cenário e considerando que a pretensão do INSS de ver aplicada, no particular, a TR, está amparada em ato normativo revogado (Resolução 134 do CJF) e em lei (Lei 11.960/2009) considerada inconstitucional (RE 870.947), de rigor a reforma parcial do *decisum* atacado, determinando-se a aplicação da Resolução 267, do CJF, com a readequação dos cálculos da verba principal e das acessórios, inclusive os honorários advocatícios.

5. Agravo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026642-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

AGRAVADO: MACEDONIO SARTORI

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença (id Num. 96828744 - Pág. 68).

O agravante alega que ofereceu ao exequente proposta de acordo para aplicação dos critérios de juros e correção monetária nos termos da Lei 11960/09, o que foi aceito pelo exequente. Assim, a decisão agravada, ao determinar a apresentação de novos cálculos com aplicação de índice diverso de correção monetária (Resolução nº 267 de 02/12/2013), contrariou o título executivo judicial, o qual é integrado também pela decisão homologatória de acordo entre as partes.

Requer a ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão impugnada, determinando-se que o novo cálculo a ser apresentado nos autos seja efetivado obedecendo-se os parâmetros de correção monetária definidos no acordo homologado nos autos.

É o relatório. DECIDO.

No que se refere ao efeito suspensivo pleiteado pelo INSS, observo que o artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Da análise dos autos, verifica-se que, apreciado o recurso de apelação interposto pela parte autora em ação previdenciária, foram fixados os critérios para pagamento dos valores atrasados devidos pelo INSS da seguinte maneira: juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009, e correção monetária nos termos do RE 870.947/SE (IPCA-e).

Interposto Recurso Extraordinário pelo INSS, foi formulada proposta de acordo para pagamento dos atrasados com juros de mora e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, consignando que aceita a proposta, dar-se-ia plena quitação do principal e acessórios (id Num. 96828742 - Pág. 49/50), tendo o executado concordado com a proposta apresentada (id Num. 96828743 - Pág. 18/19).

Referido acordo foi homologado por esta Corte Regional (id Num. 96828743 - Pág. 23), tendo a decisão homologatória transitado em julgado em 04/06/2019.

Iniciada a fase de cumprimento de sentença, após a apresentação dos cálculos, o Juízo de origem, ao apreciar a impugnação oferecida pelo INSS, proferiu a seguinte decisão:

*"Vistos.*

*A impugnação ao cumprimento de sentença procede em parte.*

*Com efeito, não se afigura lícito que o segurado receba valores relativos a períodos já pagos pelo INSS, razão pela qual o período de 10/01/14 a 31/08/18 deverá ser glosado do montante devido ao segurado.*

*Contudo, a verba sucumbencial de 15% deverá incidir sobre todas as parcelas devidas até a data em que proferida a sentença, conforme Súmula 111 do STJ, ainda que pagas administrativamente pelo INSS, visto que a decisão proferida pelo E. TRF da 3ª Região não fez qualquer ressalva nesse sentido.*

*Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação ao cumprimento de sentença, devendo o exequente, após o trânsito em julgado desta decisão, apresentar novos cálculos nos termos da fundamentação supra, devendo, para tanto, utilizar-se do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos exatos termos da Resolução nº 267, de 02/12/2013.*

*Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula 519 do STJ.*

*Intime-se pessoalmente o INSS.*

*Intime-se."*

Diante disso, verifica-se que a d. decisão, no tocante à correção monetária, não obedeceu os critérios fixados no acordo firmado entre as partes.

Ressalta-se que a proposta de acordo aceita pelo exequente e homologada por esta Corte Regional claramente fixa critérios de correção monetária com base na Lei 11.960/2009, ou seja, a TR.

Assim, o Juízo de origem, ao determinar que o executado refaça seus cálculos, aplicando a correção monetária com base na Resolução 267/2013, não está em sintonia com o acordado entre as partes, já que referida resolução afasta a aplicação da TR como indexador da correção monetária.

Presentes, portanto, a plausibilidade da existência do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Com tais considerações, CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA RECURSAL, determinando que a autarquia previdenciária refaça seus cálculos, utilizando como indexador da correção monetária a Lei 11.960/2009, nos termos do acordo homologado.

Publique-se.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024852-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANA ROSA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027282-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: MASSATO AKUNE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018742-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: LUIS GUILHERME JULIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por LUIS GUILHERME JULIO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, o princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4º Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4º Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4º Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravado Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravado Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pelo autor.

De fato, informações constantes do sistema CNIS, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "3M do Brasil Ltda.", tendo percebido, em agosto/2019, remuneração da ordem de R\$4.880,01 (quatro mil, oitocentos e oitenta reais e um centavo), além de ser titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, na competência outubro/2019, no importe de R\$3.052,81 (três mil, cinquenta e dois reais e oitenta e um centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente recurso, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5356870-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BERNADETE DOS SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002801-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: GERALDO ANGELO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002801-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: GERALDO ANGELO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício da justiça gratuita, motivo pelo qual requer a reforma da decisão agravada. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Certificado que não há comprovante de recolhimento de custas.

Concedida à parte agravante os benefícios da Justiça Gratuita, atribuindo-se efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

O INSS apresentou contrarrazões no prazo legal.

O MM Juízo de origem enviou cópia de sentença proferida no feito originário, a qual extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002801-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: GERALDO ANGELO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, os elementos residentes nos autos revelam que o recorrente não é de ser considerado hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

Sendo assim, considerando que o agravante auferiu, em 07/2018, um benefício no valor de R\$3.531,67 e que não há, nos autos, comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que o impeça de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-lo hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, revogo a decisão de id. 33132309 e nego provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO.

**É COMO VOTO.**

joajunio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. Considerando que a renda mensal da parte é superior ao parâmetro da C. Turma e que não há nos autos comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que a impeça de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

6. Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu revogar a decisão de id. 33132309 e negar provimento ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834  
AGRAVADO: ANANIAS BESSA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A, RAFAELITO NAKASHIMA - SP255813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834  
AGRAVADO: ANANIAS BESSA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A, RAFAELITO NAKASHIMA - SP255813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduz o agravante, em síntese, que com a opção pela manutenção da aposentadoria concedida na via administrativa em razão de ser mais vantajosa, o segurado renunciou ao direito de recebimento dos valores decorrentes do título executivo judicial e que, inexistindo valores a executar a título principal, nada é devido a título de honorários advocatícios, devendo esta verba acessória seguir a mesma sorte da principal.

Indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

O agravado apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834  
AGRAVADO: ANANIAS BESSA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A, RAFAELITO NAKASHIMA - SP255813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Consoante relatado, o INSS sustenta que, com a opção do segurado pela manutenção da aposentadoria concedida na via administrativa em razão de ser esta mais vantajosa, ele renunciou ao direito de recebimento dos valores decorrentes do título executivo judicial e que, inexistindo valores a executar a título principal, nada é devido a título de honorários advocatícios, devendo esta verba acessória seguir a mesma sorte da principal.

O recurso não comporta deferimento.

Ocorre que a opção do segurado pelo benefício concedido administrativamente e consequente impossibilidade de executar os valores atrasados relativos ao benefício judicial não prejudica a execução dos honorários advocatícios sucumbenciais, previstos no título exequendo.

O fato de a parte autora ter optado pelo benefício concedido na esfera administrativa em detrimento do deferido judicialmente não impede a satisfação do título executivo judicial no que tange aos honorários advocatícios, considerando a autonomia desse direito que é do advogado e não da parte.

Noutras palavras, a opção da parte autora pelo benefício concedido administrativamente e o recebimento de benefício inacumulável, ainda que venha a retirar a exigibilidade do título judicial no que se refere à condenação principal (aposentadoria), não atinge os planos da existência e da validade do título.



Logo, ainda que se reconheça que a obrigação de o INSS pagar à parte autora a aposentadoria deferida judicialmente não seja exigível, a condenação continua existindo e sendo válida no que tange aos honorários advocatícios, podendo, por conseguinte, o respectivo valor servir de base de cálculo da verba honorária, tal como determinado na decisão exequenda.

Sobre o tema, assim já se manifestou esta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPÇÃO POR RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.*

*1. Com efeito, ainda que o exequente tenha feito a opção de receber outro benefício, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução da verba honorária, haja vista que os honorários advocatícios foram arbitrados de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, sendo devidos ainda que a parte tenha desistido da implantação do benefício deferido pelo título judicial, em obediência ao princípio da causalidade.*

*2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007538-29.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 23/04/2018, Intimação via sistema DATA: 04/05/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OPÇÃO DA PARTE AUTORA POR BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA QUE NÃO PREJUDICA O DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO À VERBA HONORÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. O fato de a parte autora ter optado pelo benefício concedido na esfera administrativa em detrimento do deferido judicialmente não impede a satisfação do título executivo judicial no que tange aos honorários advocatícios, considerando a autonomia desse direito que é do advogado e não da parte.*

*2. Considerando que o título executivo judicial concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (11.05.2005), e que, durante o trâmite do processo principal, foi concedida administrativamente aposentadoria por invalidez, em 11.06.2008, tendo a autora optado por este último benefício, tem-se que a base de cálculo da verba honorária deve corresponder aos valores que a parte autora teria direito a título de aposentadoria por tempo de serviço no período compreendido entre 11.05.2005 e 10.06.2008, já que tal benefício é inacumulável com a aposentadoria por invalidez implantada em 11.06.2008.*

*3. Os valores correspondentes à aposentadoria por invalidez do período compreendido entre 11.05.2005 e 10.06.2008, ainda que não tenham sido executados, em razão da opção da autora por outro benefício, correspondem à condenação principal imposta no título judicial, motivo pela qual eles devem servir de base de cálculo da verba honorária, até porque este é o comando do título. Noutras palavras, a opção da parte autora pelo benefício concedido administrativamente, embora retire a exigibilidade do título judicial no que se refere à condenação principal (aposentadoria por tempo de serviço), não atinge os planos da existência e da validade do título. Logo, ainda que a obrigação do INSS pagar à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço no período de 11.05.2005 e 10.06.2008 não seja mais exigível, a condenação continua existindo e sendo válida, no particular, podendo, por conseguinte, o respectivo valor servir de base de cálculo da verba honorária, tal como determinado na decisão exequenda. Portanto, inexistente óbice ao prosseguimento da execução dos honorários advocatícios sucumbenciais, considerando como base de cálculo apenas as prestações atrasadas do benefício concedido judicialmente, no período de 11.05.2005 a 10.06.2008.*

*4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006118-86.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado GISELLE DE AMAROE FRANCA, julgado em 02/03/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/03/2018)*

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

**É COMO VOTO.**

jojunio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OPÇÃO DA PARTE AUTORA POR BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA QUE NÃO PREJUDICA O DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO À VERBA HONORÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O fato de a parte autora ter optado pelo benefício concedido na esfera administrativa em detrimento do deferido judicialmente não impede a satisfação do título executivo judicial no que tange aos honorários advocatícios, considerando a autonomia desse direito que é do advogado e não da parte. Precedentes desta C. Turma.

2. Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025484-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: GENY DIVINA URIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA APARECIDA DE ALMEIDA DONA - SP279251-N, LILIAN CARDOSO CAITANO - SP327874

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID92563052, págs. 74-80).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

**É o breve relatório.**

**Decido.**

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral. No caso dos autos, os relatórios médicos, conquanto atestem que a parte agravante é portadora de diversos males, não esclarecem se tais patologias a impedem de exercer a sua atividade habitual.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Comtais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5550551-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA ORFEI MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE TEIXEIRA DE BARROS - SP389174-N

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trB.jus.br](mailto:UTU7@trB.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subseqüente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016526-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: DOUGLAS SPINELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOUGLAS SPINELLI, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que obstruiu a implantação do benefício previdenciário reconhecido judicialmente, no aguardo da opção pelo recorrente do benefício que lhe parecer mais vantajoso (ID Num. 73555682 - Pág. 2/3).

O agravante requer a reforma da decisão agravada, para que lhe seja assegurado a opção pela benesse administrativa, sem prejuízo do recebimento das parcelas atrasadas referentes à benesse judicial até o dia ulterior ao recebimento administrativo, com a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, com fulcro no artigo 85, § 1º do Código de Processo Civil, no percentual máximo previsto em cada inciso do § 3º do artigo retro.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interditaria a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5443115-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA APOLINARIA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N, ALESSANDRA CORREA ALVES - SP383210-N

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023854-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLEUSA ANTONIOLO EUFRAZIO  
PROCURADOR: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID90423484, págs. 70-72).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudos médicos, realizados por peritos da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

É o breve relatório.

**Decido.**

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes, pois a decisão agravada, a princípio, andou bem ao conceder a tutela de urgência diante do atendimento dos requisitos exigidos para tanto.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID90423484, pág. 26, formalmente em termos, elaborado em 08/03/2019, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 63 anos de idade e trabalha como auxiliar de pessoal, é portadora de hérnia de disco lombo-sacra em L2-L3, L3-L4 e L5-S1, bem como tendinopatia do manguito rotador direito, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 22/11/2018 (ID90423484, pág. 25).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 26/09/2013 a 22/11/2018, como se vê do ID90423484, pág. 25.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Satisfeitos os requisitos necessários para concessão da tutela de urgência pelo MM. Juízo de origem, não há como se vislumbrar a probabilidade de provimento do agravo, a qual é indispensável à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Comtais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5869384-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA: ANTONIA EUPHRASIA DE JESUS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FELICIANO JOSE DOS SANTOS - SP44648-N, INAYARA ELOY DOS SANTOS - SP348865-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

### Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária**.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016145-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE LUIZ GASPAR

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM BAHU - SP134900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016145-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS buscando que o cômputo da correção monetária fosse realizado com base na TR.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo de juros e correção monetária, máxime porque o título exequendo determinou a aplicação da Resolução 134/2010.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte exequente apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016145-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE LUIZ GASPAR  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAQUIM BAHU - SP134900-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** O título exequendo (id. 1050476 - página 13) determinou que "*Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*" e que "*A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal*".

A decisão agravada, de seu turno, homologou os cálculos apresentados pela parte exequente, os quais consideraram, para fins de cálculo da correção monetária e juros, o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor quando da liquidação do julgado.

A autarquia impugnou tais cálculos, afirmando que eles não poderiam ser acolhidos, eis que, tanto os juros quanto a correção monetária devem ser computados na forma da Lei 11.960/09.

Inconformado, o INSS interps o presente recurso, defendendo a reforma da decisão agravada, tanto no que tange aos juros quanto à correção monetária.

O recurso não procede.

Considerando que a Resolução 134 do CJF, que determinava a aplicação da TR para o cálculo da correção monetária, foi revogada pela Resolução 267, do mesmo CJF, a qual determina que a correção monetária seja calculada com base na variação do INPC, tem-se que, no feito de origem, a correção monetária deveria observar o disposto nesta última norma, já que, segundo a jurisprudência desta C. Turma, "*não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09*". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594761 - 0001913-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017);

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com a "tabela da Justiça Federal", sendo que a decisão monocrática terminativa proferida em 11 de janeiro de 2017 não apreciou, à míngua de insurgência, a questão relativa aos critérios de fixação da correção monetária.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019716-10.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 15/03/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 20/03/2019)

Nesse cenário, considerando que a pretensão do INSS de que a correção monetária seja calculada com base na TR está amparada em ato normativo revogado (Resolução 134 do CJF) e em lei considerada inconstitucional (Lei 11.960/2009), de rigor a manutenção do *decisum* atacado, que determinou que a correção monetária seja calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor quando da liquidação do julgado.

Portanto, considerando que (i) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular; e que (ii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; não se vislumbra violação aos artigos 394, 395 e 396 do CC/02 e art. 100 e parágrafos da CF/88, não havendo que se falar em suspensão do processo.

No que tange à alegação de juros moratórios, não há com acolher o recurso do INSS, já que a tabela apresentada pela parte exequente revela a observância do Manual de Cálculos, logo do título exequendo, o que não foi infirmado pelo INSS.

Desprovido o agravo de instrumento do INSS, não prospera o pedido de inversão da condenação da verba honorária.

Por fim, não há como se conhecer do recurso do INSS, no que tange à revogação da gratuidade processual deferida ao agravado, eis que tal questão não foi suscitada, tampouco resolvida na decisão atacada, o que impede a respectiva análise por esta Corte, sob pena de se configurar indevida supressão de instância.

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso do INSS e nessa parte negar-lhe provimento.

**É COMO VOTO.**

joaquimio

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REVOGAÇÃO JUSTIÇA GRATUITA.

1. O título exequendo (id. 1050476 - página 13) determinou que "Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança" e que "A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal".

2. A decisão agravada, de seu turno, homologou os cálculos apresentados pela parte exequente, os quais consideraram, para fins de cálculo da correção monetária e juros, o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor quando da liquidação do julgado.

3. Considerando que a Resolução 134 do CJF, que determinava a aplicação da TR para o cálculo da correção monetária, foi revogada pela Resolução 267, do mesmo CJF, a qual determina que a correção monetária seja calculada com base na variação do INPC, tem-se que, no feito de origem, a correção monetária deveria observar o disposto nesta última norma, já que, segundo a jurisprudência desta C. Turma, "não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594761 - 0001913-02.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:06/12/2017).

4. Uma vez que a pretensão do INSS de que a correção monetária seja calculada com base na TR está amparada em ato normativo revogado (Resolução 134 do CJF) e em lei considerada inconstitucional (Lei 11.960/2009), de rigor a manutenção do *decisum* atacado, que determinou que a correção monetária seja calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor quando da liquidação do julgado. Portanto, considerando que (i) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular; e que (ii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; não se vislumbra violação aos artigos 394, 395 e 396 do CC/02 e art. 100 e parágrafos da CF/88, não havendo que se falar em suspensão do processo.

5. No que tange à alegação de juros moratórios, não há com acolher o recurso do INSS, já que a tabela apresentada pela parte exequente revela a observância do Manual de Cálculos, logo do título exequendo, o que não foi infirmado pelo INSS.

6. Desprovido o agravo de instrumento do INSS, não prospera o pedido de inversão da condenação da verba honorária.

7. Não há como se conhecer do recurso do INSS, no que tange à revogação da gratuidade processual deferida ao agravado, eis que tal questão não foi suscitada, tampouco resolvida na decisão atacada, o que impede a respectiva análise por esta Corte, sob pena de se configurar indevida supressão de instância.

8. Agravo parcialmente conhecido e nesta parte desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do recurso do INSS e nessa parte negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668743-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trf3.jus.br](mailto:UTU7@trf3.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002814-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO ROVERE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANE BORSCHIED TRINDADE TRIVELATO - SP223095-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003084-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LURDES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DE ALMEIDA - SP139962

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002784-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANTONIO VANDO SOARES FERNANDES  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006464-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALDERINO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006764-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO - SP232940-N  
AGRAVADO: MARCELUS PERINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA FLAVIA PASSOS - SP369421  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5055046-10.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIA HELENA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço [UTU7@trb.jus.br](mailto:UTU7@trb.jus.br), demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de realização de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 25.11.2019

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011434-80.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
AGRAVADO: JOSE BALBINO FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008254-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CLAUDIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ZANATTA JUNIOR - SP159695-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008576-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NOLIZETE BORGES GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELI DAMASO RODRIGUES - SP159571  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível de Perube que, determinou a intimação para impugnação dos cálculos de liquidação por meio de carta precatória e homologou os cálculos apresentados pela parte credora.

Inconformado com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a *intimação* da para apresentação da impugnação deveria ser feita pessoalmente, portanto, é nula por cerceamento de defesa da autarquia. Requer ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.016 e 1.017 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1015 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

Cabe ressaltar que, como advento da Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil passaram a ser intimados e notificados pessoalmente, nos processos em que atuam em pretexto das atribuições de seus cargos.

Todavia, a jurisprudência tem admitido a intimação por carta registrada, com aviso de recebimento, nos casos em que o ente público não possua representante lotado na sede do juízo, como ocorre no caso dos autos, em que a Procuradoria do INSS é sediada em Santos/SP, e o feito tramita perante o Juízo da Comarca de Perube/SP.

Contudo, por se tratar de matéria que poderá acarretar nulidade do ato de intimação e efeitos aos demais atos posteriores.

Diante disso, concedo a liminar requerida, para atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem

Requisito informações do juízo a respeito da Intimação do INSS dos cálculos apresentados pelo autor.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002725-13.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADRIANA MIRANDA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002725-13.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADRIANA MIRANDA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e, subsidiariamente, auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, observado o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a readaptação profissional da requerente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002725-13.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ADRIANA MIRANDA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 06.11.2018, atestou que a parte autora, com 37 anos, apesar de ser portadora de sequela de fratura de membro superior direito, não apresentou incapacidade laborativa, bem como não restou configurada a redução da capacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA ACÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Por sua vez, ausente o requisito da redução da capacidade para o trabalho, a parte autora também não faz jus ao benefício de auxílio acidente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS. AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REDUÇÃO FUNCIONAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 06.11.2018, atestou que a parte autora, com 37 anos, apesar de ser portadora de sequela de fratura de membro superior direito, não apresentou incapacidade laborativa, bem como não restou configurada a redução da capacidade laborativa.
4. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
5. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5054375-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMARA ANDRADE PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5054375-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMARA ANDRADE PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (10/04/2017), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este E.g. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5054375-84.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMARA ANDRADE PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.” (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)*

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.*

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arbrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 1961, implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora consistem em certidões de casamento e nascimento de seus filhos (fora do período de carência) e declarações firmadas por particulares.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.*

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve pender de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027284-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: JOSEFA MARIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DA SILVA OLIVEIRA - SP342245  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## DESPACHO

Na primeira instância fora deferido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita à parte autora, aqui agravante.

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2019-10-23.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001309-65.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MIGUEL DIAS MARIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA SAMPAIO PEREIRA - SP226740-A, LUCAS ANGELO FABRICIO DA COSTA - SP292428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL DIAS MARIM

Advogados do(a) APELADO: RENATA SAMPAIO PEREIRA - SP226740-A, LUCAS ANGELO FABRICIO DA COSTA - SP292428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MIGUEL DIAS MARIN ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos descritos na inicial como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01/09/1979 a 04/02/1980, 01/02/1982 a 01/04/1982, 02/10/1985 a 20/03/1988, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 40957396).

Apelou o autor, alegando que comprova a especialidade dos períodos entre 20/05/1988 a 31/10/1988, 24/11/1988 a 19/01/1989, 01/07/1989 a 21/01/1991, 01/11/1991 a 28/02/1994 e 29/02/1994 a 28/04/1995, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral (ID 40957400).

Apelou o INSS, aduzindo que não comprovados os períodos especiais reconhecidos; a ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial e que a utilização de EPI eficaz afasta a especialidade (ID 40957411).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

#### "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

#### "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silva, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permitida a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"  
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/09/1979 a 04/02/1980, 01/02/1982 a 01/04/1982, 02/10/1985 a 20/03/1988, 20/05/1988 a 31/10/1988, 24/11/1988 a 19/01/1989, 01/07/1989 a 21/01/1991, 01/11/1991 a 28/02/1994 e 29/02/1994 a 28/04/1995, que passo a analisar.

Em relação aos períodos entre 20/05/1988 a 31/10/1988, 24/11/1988 a 19/01/1989, 01/07/1989 a 21/01/1991, 01/11/1991 a 28/02/1994 e 29/02/1994 a 28/04/1995, nas quais o autor laborou como mecânico e artífice de mecânico, conforme anotações em CTPS, não há como reconhecer a especialidade, uma vez que não foi juntado aos autos PPP ou Laudo Pericial que ateste a exposição do autor a agentes nocivos. Ademais, não há como enquadrar a atividade como especial, por ausência de previsão legal.

Portanto, os períodos entre 20/05/1988 a 31/10/1988, 24/11/1988 a 19/01/1989, 01/07/1989 a 21/01/1991, 01/11/1991 a 28/02/1994 e 29/02/1994 a 28/04/1995 são comuns.

Em relação ao período entre 02/10/1985 a 20/03/1988, na qual o autor trabalhou como ferramenteiro, é possível o enquadramento como especial no item 2.5.2 do Decreto nº 83080/79.

Portanto, o período entre 02/10/1985 a 20/03/1988 é especial.

Por fim, no tocante aos períodos entre 01/09/1979 a 04/02/1980 e 01/02/1982 a 01/04/1982, nas quais o autor trabalhou como oleiro, é possível o enquadramento como especial no item 2.5.2 do Decreto nº 53831/64.

Portanto, os períodos entre 01/09/1979 a 04/02/1980 e 01/02/1982 a 01/04/1982 são especiais.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000112-75.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ZEFERINO MARTINS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A, FERNANDA USHLI RACZ - SP308879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

ZEFERINO MARTINS DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou extinto o processo com resolução do mérito, em razão da decadência (ID 7123432).

Apelou o autor, aduzindo que não houve decadência, fazendo jus ao reconhecimento dos períodos especiais para majoração de sua renda mensal inicial (ID 7123433).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### DO CASO DOS AUTOS

O presente recurso não merece prosperar.

Ora, o benefício do apelante foi concedido em 16.07.1991, antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/97.

O E. STF, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Extraordinário – RE nº 626489, estabelecendo que o lapso decadencial é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9/1997 e passa a contar a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício.

Portanto, tendo em vista que o autor ingressou em Juízo em 17/10/2016, houve decadência do direito do autor.

Portanto, NEGO PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007738-14.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ RALFO DA FONSECA SCHOENWETTER  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

LUIZ RALFO DA FONSECA SCHOENWETTER ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou ente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 09/03/1981 a 31/01/1984 e 15/01/1988 a 12/03/2008, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID nº 3978646).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria concedida. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID nº 3978851).

Contrarrazões da parte autora (ID 3978655)

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico nos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada dos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudessem aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 09/03/1981 a 31/01/1984 e 15/01/1988 a 12/03/2008, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID nº 3978633 e 3978632) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, exposto a microorganismos, vírus e bactérias durante os dois períodos controvertidos, com o consequente reconhecimento da especialidade.

Portanto, os períodos entre de 09/03/1981 a 31/01/1984 e 15/01/1988 a 12/03/2008 são especiais.

Nada a deferir em relação à alegação de que o autor estava sujeito à RPPS, uma vez que era empregado das prefeituras em que exerceu seu ofício, estando sujeito ao RGPS.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

”In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 0005685302014436126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001123-14.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE APARECIDA ADAO FERAZ  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ROSIMEIRE APARECIDA ADAO FERAZ ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período especial entre 06/03/1997 a 14/12/2010, condenando o INSS à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 93248788).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial reconhecido. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 93248791).

Contrarrazões da parte autora (ID 93248796).

É o relatório.



De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### “PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015  
..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/03/1997 a 14/12/2010, que passo a analisar.

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

Junto a autora o PPP (ID 7205699 – fl. 23/25), do qual consta o exercício de atendente de enfermagem, na qual consta que esteve sujeita à vírus, fungos e bactérias, com o consequente reconhecimento da especialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017597-08,2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: MARIA JOSE NUNES BARRETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em ação para o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal. Concedida parcialmente a tutela antecipada, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora deferida a assistência gratuita, nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023253-77.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: BENEDITO ROMILDO PEGORARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REINALDO CABRAL PEREIRA - SP61723-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto, contra decisão do MM. Juízo *a quo*, contida no documento id. n. 6504354, que, nos autos de ação ordinária para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, considerando a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade, determinou que o autor se manifeste se opta pela manutenção deste benefício, ou se opta pela implantação do benefício concedido judicialmente e execução das diferenças.

A parte agravante postula que lhe seja preservado o direito à execução das parcelas do benefício já concedido judicialmente e, de forma simultânea, o exercício de seu direito de optar pela prestação previdenciária mais vantajosa que lhe é devida.

Aduz que não existe impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas, desde que não haja recebimento simultâneo.

Concedida a tutela recursal.

Intimada, a parte agravada não se manifestou nos autos.

O documento n.º 99428586, traz decisão do juízo "a quo", no sentido de determinar a suspensão do feito, até decisão de uniformização da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

De acordo com a decisão proferida nos autos do feito principal, ora mencionada:

Não obstante as razões constantes na impugnação ofertada pelo INSS em ID 21107298, em face dos cálculos apresentados pela parte exequente em ID 19125746 e a decisão do E. TRF-3 nos autos do agravo de instrumento 5023253-77.2018.4.03.0000 (ID 11756201), analisando estes autos verifiquei que pretende a parte exequente neste cumprimento de sentença que lhe seja preservado o direito à prosseguimento do feito, com a execução das parcelas vencidas referentes ao benefício concedido judicialmente, até a data da implantação do benefício concedido administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça, em 21/06/2019, acolheu proposta de afetação dos Recursos Especiais n.º 1767789/PR e 1803154/RS ao rito do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015), ou seja, a "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma nação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".

Sendo assim, com o objetivo de prevenir a prática de atos passíveis de retratação e acatando decisão superior, determino a suspensão do processamento do presente feito, na forma do artigo 1037, inciso II, do Código de Processo Civil, até a apreciação da questão pelo Superior Tribunal de Justiça. Assim, remetam-se os autos ao arquivo SOBRESTADO, cadastrando-se o "Tema Repetitivo n.º 1018" até a prolação da decisão final de uniformização da matéria. Oficie-se a OITAVA TURMA DO E. TRF-3 nos autos do agravo de instrumento 5023253-77.2018.4.03.0000.

Intimem-se e cumpram-se.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

mm

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023883-12.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CORREIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MOREIRA DA FONSECA JUNIOR - SP188403-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (ID 4073784 – p. 1/15) que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Apelação à ID 4073789 - p. 1/8, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento da apelação e do reexame necessário (ID 24284365 - Pág. 1/5).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

### DAS RAZÕES DISSOCIADAS

Deixo de conhecer das razões recursais do INSS, uma vez que dissociadas do decidido na sentença.

Com efeito, embora a autarquia previdenciária tenha informado, à fl. 1 do documento de ID 4073789, não possuir interesse em recorrer, fez juntar aos autos as razões de fs. 2/8 do mesmo documento. Estas aparentemente constituem modelo da AGU, apresentam fundamentação sobre benefícios que não foram objeto da lide (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) e não trazem qualquer referência específica ao caso dos autos. Pelo contrário. Há no documento espaços em branco, preenchidos somente com reticências, todas as vezes em que há menção ao caso dos autos.

Vale registrar que a jurisprudência desta Corte é no sentido do não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. A decisão agravada julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, possuindo natureza de sentença definitiva e não interlocutória.
2. Não foram abordadas no decisum impugnado questões relacionadas ao mérito da demanda, já que a conclusão foi pela carência de ação.
3. Considerando-se que as razões estão dissociadas da decisão agravada, de rigor o não conhecimento do recurso.
4. Agravo regimental não conhecido.

(TRF 3ª Região, AR nº 00958995920074030000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e da apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

dap

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005279-39.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: DOMINGOS CANDIDO DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN - SP162216-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

DOMINGOS CANDIDO DE PAULA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o afastamento da regra de transição prevista no artigo 3º, "caput" e §2º da Lei nº 9876/99, de forma que o cálculo do benefício seja efetuado computando-se os salários de contribuição de todo o período contributivo.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 21756133).

Apelou o autor, aduzindo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, podendo optar pela regra permanente do artigo 29, I da Lei nº 8.213/91, de forma que o cálculo do benefício seja efetuado computando-se os salários de contribuição de todo o período contributivo (ID 21756138).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

O presente recurso não merece provimento.

Ora, a concessão de um benefício é regida pela legislação vigente na época do requerimento administrativo do segurado.

No presente caso, o autor formalizou seu pedido sob a vigência da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9876/99, não havendo que se falar no presente caso em afastamento da regra de transição prevista no artigo 3º, "caput" e §2º da Lei nº 9876/99, de forma que o cálculo do benefício seja efetuado computando-se os salários de contribuição de todo o período contributivo, por ausência de previsão legal neste sentido.

Portanto, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025031-82.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: FRANCISCO SARAIVA DE BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO SARAIVA DE BRITO em face da decisão do MM. Juízo da Vara Única de Santo Anastácio, que denegou o pedido de aposentadoria do agravante (ID 6813380).

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão interlocutória, aduzindo que o benefício deve ser concedido, uma vez que houve erro material no V. Acórdão.

Contrarrazões do INSS (ID 2487162).

É o relatório.

De início, observo que a r. decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Verificando o documento 6814426, verifico que o V. Acórdão proferido tão somente reconheceu a especialidade de período rural, dando parcial provimento ao recurso do ora agravante, não lhe concedendo o benefício pleiteado, não havendo o erro material aduzido pelo agravante, mas sim o parcial provimento de seu recurso.

Portanto, razão assiste ao MM. Juízo de origem em sua decisão impugnada.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento de FRANCISCO SARAIVA DE BRITO, para manter na íntegra a r. decisão interlocutória impugnada.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007109-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: EDVALDO PEREIRA ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO LUCENA FEITOSA - SP358669  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDVALDO PEREIRA ALVES em face da decisão do MM. Juízo da 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de pagamento de valores atrasados, alegando que a condenação trata somente de averbação de períodos.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão interlocutória, aduzindo que deve ser implantado o benefício nº 42/124.860.159-6, com o consequente pagamento de parcelas vencidas e vincendas devidamente corrigidas.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Verificando o documento 2005001, verifico que o V. Acórdão proferido tão somente reconheceu a especialidade de períodos, não concedendo à parte autora o benefício requerido em execução, sendo que houve o trânsito em julgado desta decisão, conforme documento 2004892.

Portanto, razão assiste ao MM. Juízo de origem em sua decisão impugnada (doc. 2004896).

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento de EDVALDO PEREIRA ALVES, para manter na íntegra a r. decisão interlocutória impugnada.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005372-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: CLODOALDO LAZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE BLOTTA LAZA - SP272244-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLODOALDO LAZA, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de tutela de urgência, para restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (documento id. n. 38553395), visto que, não obstante implantado pelo INSS e posteriormente cessado, a sentença formada no feito principal não o concedeu (ID 38553402).

Aduz a parte agravante, em síntese, que, no Processo 0015217-17.2016.4.03.6301 pleiteou o reconhecimento de tempos de serviço urbanos bem como a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição e que, encerrada a instrução processual, a ação foi julgada parcialmente procedente, em 07/06/2018, com o reconhecimento de alguns dos períodos discutidos, o que resultou ainda na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição de forma proporcional, além do pagamento do benefício vencido e vincendo.

Sustenta que ambas as partes no feito, ofereceram apelação, e que antes mesmo de interpor o recurso, o Agravado, em 13/06/2018 encaminhou carta ao Agravante para lhe dar ciência acerca da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição reconhecida em Juízo bem como para lhe convocar a, a partir de 03/07/2018, comparecer à instituição bancária a fim de efetivar o recebimento de proventos mensais decorrentes desse benefício, conforme memória de cálculo que integrou a referida carta, benefício que, em meados de dezembro de 2018 veio a ser cessado, ensejando pedido de restabelecimento.

Ressalta que se encontra com grandes dificuldades financeiras e requer a reimplantação do benefício previdenciário nº 185.299.797-1, inclusive, em sede de tutela antecipada.

Não há contrarrazões.

Indeferida a tutela antecipada recursal (ID 40991814).

É o relatório.

De início, observo que a r. decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

A decisão agravada fundamentou-se no sentido de que a sentença de ID Num. 12915673 - Pág. 27/34 e 47/49 determinou tão somente a averbação de períodos.

Ora, a r. sentença proferida (ID 38553388) tão somente determinou a averbação de períodos reconhecidos, não concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Portanto, não há como reestabelecer o benefício do agravante no presente feito, sendo que o benefício foi concedido e posteriormente cassado pela Autarquia em sede administrativa e não em sede judicial.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento de CLODOALDO LAZA, para manter na íntegra a r. decisão interlocutória impugnada.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020059-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE: ROSALINA VIEIRA DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE BERNARDI CLEMENTE MACHADO - SP372873-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O



Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ROSALINA VIEIRA DE LIMA, da decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter aposentadoria por idade rural, indeferiu pedido de gratuidade da justiça e determinou ao autor o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz a recorrente, em síntese, que é trabalhadora rural e não tem condições de arcar com as custas processuais. Afirma que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, verifico que a autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, sustentando que trabalha no campo em regime de economia familiar. Apresenta cópia da CTPS sem registros e comprovante de domicílio em área rural, indicando que não possui condições de arcar com as custas processuais. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica da interessada, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer à ora agravante o direito à justiça gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sempre juízo de seu sustento e o de sua família.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, a fim de conceder à parte autora a gratuidade da justiça.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cfm

São Paulo, 14 de agosto de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002880-36.2012.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JARDES FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JAIR DE JESUS MELO CARVALHO - SP81382-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (13/11/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Jardes Ferreira da Silva, é portador de "déficit auditivo bilateral, de provável causa congênita (CID H903), a qual não o impossibilita de exercer sua ocupação habitual", inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que o resultado pericial espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001973-60.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ROGERIO FERNANDES TABLER  
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP305007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a averbar os períodos especiais de 01/08/1984 a 05/07/1990 e 13/05/1991 a 31/10/1992. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca, com a condenação de cada uma das partes ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da parte adversa, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observada, no caso da parte autora, a gratuidade judiciária (id 4801277 e id 4801281).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".**

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu, como especiais, os períodos de **01/08/1984 a 05/07/1990** e **13/05/1991 a 31/10/1992**, laborados respectivamente, na **Indústria de Molas Aço Ltda. e Rio Negro -Comércio e Indústria de Aço S.A.** - posteriormente, **Soluções em Aço Usiminas S/A.**

De acordo com os PPPs colacionados aos autos (id 4800855 e id 4800858) e as anotações lançadas em carteira de trabalho (id 4801275, p.76 e 15), em tais interstícios, o autor prestou serviços, no setor de "Laboratório" das aludidas empresas, como **Auxiliar de Laboratório "A"/Analista Químico e Laboratorista.**

Assim, cabível o enquadramento das referidas atividades profissionais, por equiparação, no código 2.1.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, como entendeu acertadamente a juíza sentenciante.

Nesse mesmo diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. AUXILIAR DE LABORATÓRIO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. PRODUÇÃO DE TINTAS. HIDROCARBONETOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo. Pedido não conhecido.*

*2. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.*

*3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*

*4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.*

*5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).*

*6. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.*

*7. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes agressivos: aditivos, secantes, poeira incômoda, cromatos acetona, N. butanol, acetato de etila, xileno, isopropanolol, butilcelusolve e ciclohexanonona, enquadrando-se no código 2.5.6 do Decreto nº 83.080/79.*

**8. As atividades de auxiliar de laboratório e laboratorista devem ser consideradas especiais por se enquadrarem no código 2.1.2 do Decreto nº 83.080/79.**

[...]

*14. Apelação do autor conhecida em parte e provida. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1671319 - 0009356-58.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017) - destaquei*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO E AGENTE QUÍMICO.*

*1. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas.*

*2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*

*3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

*4. Admite-se como especial a atividade exposta aos agentes químicos, enquadrados como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, previsto item 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.*

**5. É enquadrada como especial a atividade de técnico e analista químico, prevista no item 2.1.2 do Decreto 83.080/79.**

[...]

*12. Remessa oficial e apelação do réu providas em parte e apelação do autor desprovida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2136083 - 0002265-80.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018) - destaquei*

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de rigor a manutenção do r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Por fim, considerando que, após a interposição do recurso de apelação, a MM. Juíza "a quo", ao apreciar os embargos de declaração opostos pelo autor, corrigiu o erro material existente na sentença, resta prejudicado o pleito autárquico relativo a essa questão.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 27 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001973-60.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ROGERIO FERNANDES TABLER  
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP305007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a averbar os períodos especiais de 01/08/1984 a 05/07/1990 e 13/05/1991 a 31/10/1992. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca, com a condenação de cada uma das partes ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da parte adversa, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observada, no caso da parte autora, a gratuidade judiciária (id 4801277 e id 4801281).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu, como especiais, os períodos de **01/08/1984 a 05/07/1990** e **13/05/1991 a 31/10/1992**, laborados respectivamente, na **Indústria de Molas Aço Ltda. e Rio Negro - Comércio e Indústria de Aço S.A.** - posteriormente, **Soluções em Aço Usiminas S/A.**

De acordo com os PPPs colacionados aos autos (id 4800855 e id 4800858) e as anotações lançadas em carteira de trabalho (id 4801275, p.76 e 15), em tais interstícios, o autor prestou serviços, no setor de "Laboratório" das aludidas empresas, como **Auxiliar de Laboratório "A"/Analista Químico e Laboratorista.**

Assim, cabível o enquadramento das referidas atividades profissionais, por equiparação, no código 2.1.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, como entendeu acertadamente a juíza sentenciante.

Nesse mesmo diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. AUXILIAR DE LABORATÓRIO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. PRODUÇÃO DE TINTAS. HIDROCARBONETOS. JURÓS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo. Pedido não conhecido.*

*2. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.*

*3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*

*4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.*

*5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).*

*6. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.*

*7. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes agressivos: aditivos, secantes, poeira incômoda, cromatos acetona, N. butanol, acetato de etila, xileno, isopropanolol, butilcelusolve e ciclohexanonona, enquadrando-se no código 2.5.6 do Decreto nº 83.080/79.*

**8. As atividades de auxiliar de laboratório e laboratorista devem ser consideradas especiais por se enquadrarem no código 2.1.2 do Decreto nº 83.080/79.**

[...]

*14. Apelação do autor conhecida em parte e provida. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1671319 - 0009356-58.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017) - destaquei*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO E AGENTE QUÍMICO.*

*1. O efeito suspensivo é excepcional, justificando somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas.*

*2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*

*3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruído superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

*4. Admite-se como especial a atividade exposta aos agentes químicos, enquadrados como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, previsto item 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.*

**5. É enquadrada como especial a atividade de técnico e analista químico, prevista no item 2.1.2 do Decreto 83.080/79.**

[...]

12. Remessa oficial e apelação do réu providas em parte e apelação do autor desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2136083 - 0002265-80.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018) - destaques

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de rigor a manutenção do r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Por fim, considerando que, após a interposição do recurso de apelação, a MM. Juíza "a quo", ao apreciar os embargos de declaração opostos pelo autor, corrigiu o erro material existente na sentença, resta prejudicado o pleito autárquico relativo a essa questão.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002435-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA: PRISCILA KELI SOBRINHO, A. G. S. D. S., H. P. G. S. D. S., J. G. S. D. S.  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE ANGÉLICA/MS - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário diante de sentença que julgou procedente pedido de obtenção de auxílio-reclusão.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

**PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.**

*Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.*

*Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.*

*O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.*

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se as partes.

Após as diligências de praxe, retomemos autos à instância de origem

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000304-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que julgou parcialmente procedente a impugnação e rejeitou o pedido de revogação da justiça gratuita concedida à parte autora - fls. 54-57 do documento id. n.º 20593862.

Em suas razões, a parte agravante que ao contrário do que foi decidido, a data de início da aposentadoria por invalidez concedida foi fixada na data de elaboração do laudo pericial (25/10/2010) e não na data em que a perícia foi realizada (23/07/2010), visto que o V. Acórdão proferido no processo principal foi claro no sentido de que a data de início da aposentadoria por invalidez concedida foi fixada na data da elaboração do laudo pericial e não data em que a perícia foi realizada.

Requer que o presente recurso seja conhecido e provido para que a R. Decisão recorrida seja reformada, julgando-se a Impugnação ao Cumprimento de Sentença protocolada julgada totalmente procedente, reconhecendo-se que: a) a data de início da aposentadoria por invalidez concedida foi fixada em 25/10/2010, data de elaboração do laudo pericial, conforme documentos incluídos; b) devem ser excluídos todos os valores incluídos pelo Agravado anteriormente a 25/10/2010, porque são indevidos; c) o abono anual referente ao ano de 2010 corresponde a 2/12 avos; d) deve ser revogado o benefício da justiça gratuita que foi deferido ao agravado, uma vez que ele tem a receber, de forma incontroversa, mais de 84 mil reais, conforme cálculo realizado, valor que já faz parte do seu patrimônio e não se confunde com alimentos, pois alimentos são valores vencidos, jamais vencidos.

Requer a concessão do efeito suspensivo da decisão agravada.

É o relatório.

A decisão agravada está fundamentada no seguinte sentido:

"(...) Com efeito, o Acórdão exequendo fixou a data de início do benefício "a partir do laudo médico pericial". Na fundamentação restou claro que ante a falta de demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há de ser fixada na data em que constatada pela perícia médica. Desta forma, a incapacidade foi constatada em 23 julho de 2010, data em que o laudo pericial foi realizado, porém, apenas em outubro daquele ano foi transcrito e elaborado para sua juntada aos autos. Não se pode penalizar o segurado pela demora na elaboração e entrega do laudo pelo perito, que na data em que o assinou, já havia constatado há mais de 03 meses a incapacidade do requerente. Por óbvio, o conteúdo do laudo foi verificado, constatado e apontado pelo perito no momento do exame pericial. Ademais, forçoso ressaltar que havendo dúvida na interpretação do Acórdão no que se refere à fixação da DIB, por aplicação do princípio "in dubio pro misero", há de se considerar a data mais favorável ao segurado. Ressalte-se, ainda, que a interpretação acima se coaduna com recente julgamento da Turma Nacional de Uniformização que fixou o entendimento de que a data de início do benefício deve coincidir com a data da realização da perícia judicial quando não houver outros elementos que permitam identificar o início da incapacidade em data anterior. (PEDILEF 05166025920144058013, JUIZ FEDERAL FÁBIO CESAR DOS SANTOS OLIVEIRA, DOU 17/02/2017 PÁG. 325/437). (destaquei). Nesse passo, em relação ao pagamento dos valores atrasados, há de ser computados os 09 dias do mês de julho de 2010, devidos ao requerente. No que diz respeito ao abono anual do ano de 2010, o requerente faz jus ao recebimento proporcional de 4/12 eis que a DIB foi fixada em 23/07/2010 e o abono é calculado da mesma maneira que a gratificação natalina dos trabalhadores (1/12 por mês ou fração igual ou superior a 15 dias dentro do mês). Desta forma, os 9 dias do mês de julho não são computados para o recebimento da gratificação. Em relação aos valores eventualmente recebidos após a DIB (23/07/2010) ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei (art. 124, da Lei nº 8.213/91, e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93), tais valores devem ser deduzidos do cálculo de liquidação, nesses abrangidos os 16 dias de julho/2015, já pagos conforme documento de fl. 59, e o período de 26/09/2014 a 30/06/2015, período em que o exequente recebeu aposentadoria por idade, conforme demonstrado à fl. 73/75. Quanto aos honorários advocatícios, o Acórdão fixou sua base de cálculo na data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Portanto, o tema precluiu quando o exequente deixou de recorrer do Acórdão. Por fim, o pedido de revogação do benefício da justiça gratuita que, diga-se, estende-se a todos os atos processuais, inclusive à fase de execução, não merece guarida. O exequente, ora impugnado, teve seu pedido de concessão do benefício previdenciário negado na via administrativa, sendo obrigado a recorrer ao Judiciário para ter seu direito reconhecido e o benefício implantado. A circunstância de se tomar, após quase 10 anos do ajuizamento da ação, credor de quantia elevada, não tem o condão de descaracterizar a condição de necessitado. Tal fato apenas estabelece uma relação que há tempos deveria ter sido reconhecida pela autarquia. Em outras palavras, o Instituto, ora impugnante, deu causa ao pagamento acumulado dos valores do benefício devido ao autor. Desta forma, não havendo provas a ilidir a presunção de pobreza e não sendo possível afirmar que a situação econômica do exequente se altere por vir a receber de forma acumulada o que a autarquia deveria ter pago mensalmente desde longa data, mantenha o benefício da assistência judiciária gratuita, outrora concedido. De todo o exposto, ACOLHO PARCIALMENTE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA ofertada pelo Instituto executado-impugnante, para o fim de reconhecer o excesso de execução no tocante à inclusão do abono anual do mês de julho/2010, dos valores já recebidos ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei e no tocante à base de cálculo dos honorários advocatícios na fase de conhecimento. À luz da sucumbência experimentada e nos termos do art. 85, §3º do Código de Processo Civil, arcará o exequente com o pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% do proveito econômico obtido pelo executado, atualizados a partir desta data, ressalvada a justiça gratuita. Deverá o exequente apresentar nova planilha de débitos com base nos parâmetros acima estabelecidos, no prazo de 10 (dez) dias (...)"

De acordo com o previsto no Código de Processo Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. "

O pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido. Não se verifica, neste momento processual, diante da fundamentação da decisão agravada, a presença da probabilidade do direito alegado, devendo o recurso ser objeto de exame mais acurado pela C. Turma.

Diante do exposto, nego o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006380-63.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARCOS ANTONIO PASCOTTO  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido, deixando, assim, de reconhecer o tempo de serviço rural mencionado na exordial e, consequentemente, de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição postulado.

Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da decisão recorrida, alegando haver comprovação do indigitado labor rural.

É o breve relatório. Decido.

Do compulsar dos autos, verifico que a solução da lide requer o exame de questão relativa à viabilidade da utilização de tempo de contribuição ulterior à propositura da presente demanda, para efeito de outorga da aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada.

Assim, determino a suspensão do processo até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais nºs 1727063, 1727064 e 1727069, selecionados como Representativos da Controvérsia - Controvérsia nº 45 - Tema 995, que trata justamente da possibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se as partes.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002315-37.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELONI SOARES SAVARIS  
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que a questão central do presente feito está afeta ao **Tema 979** (09/08/2017) do Superior Tribunal de Justiça – *DEVOLUÇÃO OU NÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ, A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, POR FORÇA DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL*.

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, **DETERMINO A SUSPENSÃO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003921-68.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA: VANDERLEI VITOR ADÃO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário diante de sentença (ID 87554740) que, em sede de mandado de segurança, concedeu a segurança para o fim de determinar à autoridade impetrada que analisasse o requerimento administrativo nº 25706031, movido pelo impetrante para implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença (ID 94450995).

É o breve relatório.

Alega a impetrante que o pedido não foi analisado pela autoridade coatora até a impetração do presente *mandamus*, em 12/04/2019.

Destaque-se que a impetração do presente *writ* teve por objetivo somente a análise do requerimento administrativo, e não a concessão do benefício nele pleiteado.

Assim, verifica-se que a matéria objeto do presente reexame necessário é estranha à competência desta Terceira Seção, especializada no julgamento de feitos previdenciários. Insere-se, na realidade, na competência da E. Segunda Seção, consoante o disposto no art. 10, § 2º, I, do RITRF e conforme já decidiu o Órgão Especial, no julgamento do Conflito de Competência n. 5007662-41.2019.4.03.0000, da relatoria do Desembargador Federal André Nekatschalow, a seguir colacionado:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que **compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo** (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).
2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".
3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança".

Diante do exposto, declino da competência para processar e julgar o presente feito e determino sua redistribuição a uma das Turmas integrantes da Segunda Seção deste Tribunal, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882582-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU ZANARDE  
Advogados do(a) APELADO: DIOGO SIMONATO ALVES - SP195990-N, ANDRE DESIDERATO CAVALCANTI - SP395827-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 13/03/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal, CONDENANDO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo.

Consignou que incidirá juros de 1% a.m. (um por cento ao mês), a partir da citação (Súmula 204 do STJ) e correção monetária com base no INPC.

Em apelação, insurge-se o INSS somente quanto aos consectários, pleiteando a fixação de juros e correção monetária conforme a Lei nº 11.960/09, observando que o RE sobre a matéria no E. STF ainda não transitou em julgado, bem como ausente modulação de efeitos e requer ainda a redução dos honorários advocatícios estabelecidos na sentença em 15% do valor da condenação até a sentença para 10% do valor da condenação até a sentença, conforme a Súmula nº 111 do STF.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios merecem redução, porquanto entendo que a complexidade da causa e demais parâmetros legais apontam para a adequação em 10% do valor da condenação até a sentença.

### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC.00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, c-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma aqui emoldurada.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5890187-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DOS REIS ANTONIO  
Advogados do(a) APELADO: ROSANA ALVES DA SILVA - SP127293-N, AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N, THAIS HELENA FERREIRA ALVES DA SILVA - SP381142-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 10/05/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, a cessação da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91 após 2010 e não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência diante da ausência de documentos que demonstrem trabalho rural do autor, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para a concessão do benefício, uma vez que ausente prova material contemporânea aos fatos a demonstrar imediatidade anterior de labor rural quando do cumprimento do requisito etário ou requerimento administrativo. Aduz que, ao invés, o autor ostenta vínculos de trabalho urbano que afastam o pedido.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação para que sejam estabelecidos em 5% do valor da condenação, a data do início do benefício fixada na data da audiência, observância da prescrição e vedação à desaposentação.

Com contrarrazões pela manutenção da sentença e majoração dos honorários recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, *CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016*) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontinuar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, REL. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, João Batista dos Reis Antonio, nasceu em 06/03/1958 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 06/03/2018, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho, apresentou:

Documentos pessoais;

Certidão de Nascimento constando o filho com profissão de lavrador, em 30/10/1971;

Certidão de casamento, constando a profissão do autor como sendo comerciante, em 07/05/1988;

CTPS com registros de vínculos de balconista de 1983 a 1986, trabalhador urbano em 1986/1987 e como açougueiro em 1994 e 1997 a 1999 e vínculos de trabalho rural nos anos de 1988/1990 na agropecuária de 1990 a 1993 e 1994;

Registro de empregado rural em 03/09/1988;

Caderneta escolar da filha constando residência na fazenda Jaborandi em 2006;

Documento do Siccob agropecuária em 2001, em nome do autor;

Contrato de Parceria em relação a trabalho em imóvel rural como agricultor em nome do autor por cinco anos, de 2013 a 2018;

Recibo de pagamento em 2017 como agropecuário;

Notas Fiscais de produto rural;

Extrato de pagamento realizado em 2008 por serviços na Fazenda Águas de Jaborandi;

Demonstrativo de produtor de leite em maio de 2013 e 2010;

Declaração de vacinação de animais e Danfê;

Certidão eleitoral (profissão agricultor, meramente informativa);

Fotografia em meio rural;

CTPS de José Antonio com vínculos rurais.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DAAÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 extinguiu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidada a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Também não incide a prescrição, considerando-se não passados cinco anos em o requerimento do benefício à autarquia e o ajuizamento da ação.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rural também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2018, o que está demonstrado nos autos diante do trabalho como produtor rural da família, apontado na profissão do filho do autor e na profissão do próprio autor constante das certidões oficiais, o que foi corroborado por prova testemunhal.

Observe que embora não conste da CTPS do autor anotações de trabalho urbano, estas não obstam a concessão do benefício, uma vez que demonstrado o trabalho rural do autor predominantemente, o que vem demonstrado a partir de 1988 até 1994 e a partir de 2001 como agricultor até 2018, englobando o período objeto de contrato parceria agrícola de 2013 a 2018, a demonstrar imediatidade anterior do trabalho rural em relação ao pedido administrativo e implemento de idade necessária à obtenção de aposentadoria.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como ruralista em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a parte autora trabalhou no meio rural.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem redução de 15% para 12% do valor da condenação até a sentença, mais adequados à complexidade da causa e demais parâmetros legais.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a parte autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria Federal da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Por fim, não se trata aqui de desaposentação e, sim, apenas de concessão de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610287-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA VIEIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada e réplica oferecida pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença, datada de 21.03.2019, o MMº Juízo "à quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que restou comprovada a condição de segurado especial da parte autora, como o cumprimento da carência. Consignou que os documentos apresentados constituem prova material de labor rural, o que foi confirmado por testemunhas.

Em apelação, o INSS sustenta que não há documentos contemporâneos que comprovem o efetivo exercício de atividade rural no prazo de carência, com base em início razoável de prova material, uma vez que a autora traz documentos auto declaratórios que não se prestam à comprovação. Afirma que o CNIS referente ao marido da autora traz recolhimentos como autônomo e empresário/empregador, não podendo a autora ser estendido labor rural.

Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de correção monetária em face da não modulação dos efeitos no RE julgado pelo E. STF, a redução dos honorários advocatícios e a fixação do início do benefício na citação da autarquia.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido**, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar; toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso restando o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural e de natureza rural dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*



Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

**Primeiramente, não conheço do reexame necessário, uma vez que o montante da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art.496, §3º, I, do CPC.**

A parte autora, Francisca Vieira de Oliveira, nasceu em 11/07/1962 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 11/07/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou Certidão de Casamento realizado em 29/09/1979 com qualificação de lavrador do marido, documento elaborado no ano de 2017 com declaração de lavrador do marido a pedido da parte autora;

Certidão de Óbito do marido da autora, falecido em 07/10/2001, documento elaborado em 2017 com observação de ocupação do marido da autora como lavrador, a pedido da parte;

CTPS da autora em branco;

Acórdão do TRF3 em 04/08/2006 que concedeu a autora pensão por morte previdenciária;

Narra a inicial que a parte autora sempre laborou em propriedades rurais da região, sem registro em CTPS.

A sentença deve ser reformada, diante da insuficiência de prova material.

Com efeito, os documentos juntados (certidão de casamento e certidão de óbito apenas e ainda nos anos de 1979 e 2001 com anotação a pedido da autora) não demonstram imediatidade anterior do trabalho rural pelo prazo de carência em relação ao implemento da idade no ano de 2017 ou requerimento administrativo no mesmo ano.

O outro documento apresentado de pensão por morte previdenciária não é hábil à comprovação do efetivo trabalho rural exercido.

De outro turno, os informativos do CNIS do marido referem-se a trabalho autônomo e como empresário/empregador, a afastar, a princípio o labor rural por ela exercido, ainda que por extensão.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início razoável de prova material do trabalho rural, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais não constituem prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCP. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rústica e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCP, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:15/08/2018) - grifei.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autoria juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajustamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial I DATA:25/06/2018) - grifei".*

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616772-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE APARECIDA DOS SANTOS DE FAVERE  
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emação proposta por Ivone Aparecida dos Santos Favere contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunha (Antonio Poli) e da autora.

Por sentença datada de 20/03/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, a partir do requerimento administrativo, em 06/07/2018. Reconheceu o labor rural exercido pela autora no período de 11/10/1975 a 09/1982. Não fixou os honorários advocatícios.

No que diz com os consectários, consignou que "Sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, 08.04.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/22/2011, DJe 21/11/2011).

Concedeu a antecipação de tutela.

Em apelação, o INSS alega, em síntese: o não efetivo exercício do trabalho rural pela autora; a não comprovação de carência, a não preponderância do labor rural e a não comprovação da imediatidade anterior do labor rural quando do implemento idade pela autora.

Subsidiariamente, volta-se ainda contra os critérios de correção monetária e juros, conforme a Lei nº 11.960/09 e requer honorários fixados no máximo em 10% do valor da condenação.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVÉR, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 e julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...). Contudo, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...). Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º, e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "traço única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º, e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentadoria por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLADA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. Cômputo do tempo de serviço para fins de carência.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, *aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência* (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto coma venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Ivone Aparecida dos Santos Favere, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, referente ao período de 11/10/1975 a 09/1982, dará esta última na qual passou a exercer trabalho urbano.

A autora nasceu em 10/07/1955 e completou a idade necessária (60 anos) em 10/07/2015.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

A autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Alega na inicial que desde pequena foi trabalhadora rural e que assim continuou após o casamento, perdurando o trabalho rural no imóvel rural do sogro, até 1982 quando passou a morar na cidade e trabalhar no meio urbano, conforme comprovamos recolhimentos efetuados ao INSS.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

Certidão de Casamento realizado em 11/10/1975, onde o marido foi qualificado como LAVRADOR;

Certidão de Nascimento da filha em 14/09/1978 onde consta a profissão do marido da autora como sendo lavrador;

Contagem de tempo de serviço realizada pelo INSS de 115 contribuições e qualidade de segurada de 1990 a 2019 com diversas anotações de vínculos trabalhistas urbanos;

Certidão de imóvel rural do sogro onde trabalhou;

Documento do serviço especial de saúde em nome do marido da autora onde consta a profissão de lavrador em 21/05/1981.

As informações do CNIS comprovam períodos afirmados pelo requerente, cuja soma alcança mais de 15 anos, reconhecidos na sentença e decorrentes dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela (certidões oficiais com ocupação de lavrador do marido que a ele se estendem) e demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

A autor demonstrou o exercício do trabalho rural de 11/10/1975 a 09/1982, diante do documento oficial de certidão de casamento com lavrador, documento mais antigo que corroborado por testemunhas aponta trabalho rural por ocasião do casamento da autora.

Por outro lado, conforme o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana, conforme depoimento da autora que assim confirmou.

A testemunha ouvida, Antonio Poli, afirmou o trabalho rural da parte autora sem a anotação na Carteira. Disse que conhece a parte autora que trabalhou na roça desde cedo e morou e trabalhou com o sogro e o marido na roça.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteada.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Fixo os honorários em 10% do valor da condenação até a sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, APENAS EM RELAÇÃO AOS CONSECUTÁRIOS (CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS).

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029200-15.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: NAIR DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeriu a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora concedida a tutela pretendida pela agravante nos autos originários do agravo de instrumento.

"1- Imperiosa a concessão de tutela provisória de urgência, porque o laudo pericial que constatou a incapacidade laboral da parte autora consiste em elemento de convicção suficiente para demonstrar a probabilidade do direito alegado na inicial. Ademais, há perigo de dano, caso o benefício seja concedido somente ao final da ação, uma vez que se trata de verba de caráter alimentar, imprescindível para a subsistência da parte requerente. Diante disso, defiro a tutela provisória de urgência, para determinar ao requerido o restabelecimento do auxílio-doença à parte requerente, no prazo de 30 dias (a partir da data de recebimento do ofício), e a manutenção do pagamento do benefício até a reavaliação médica por perito do INSS, a ser realizada após o decurso do prazo mínimo de 02 anos, contados a partir da data do exame médico pericial (22/05/2019) que constatou a incapacidade, sob pena de multa-diária, no valor de R\$ 1.000,00. Ofício-se-2- Decorrido o prazo para manifestação do requerido, conclusos para sentença."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608459-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CANDIDA PEREIRA DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 03/10/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação à prova documental como testemunhal, CONDENANDO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo.

Consignou que: "As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez e, quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada de acordo com a Lei nº 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o quanto disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux. Os juros de mora são fixados em 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos dos artigos 1.062 do CC/1916 e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando este percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §1º do CTN, devendo, a partir de julho/2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei nº 9.494/1997 pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Quanto às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. Neste sentido, Ap. nº 0016558-76.2015.4.03.9999/SP, Relatora Des. Dalciene Santana, 9ª Turma do TRF3ª, j. em 15.07.2015.

Suportará o vencido o pagamento dos honorários advocatícios, que devem ser de 10% sobre o valor da condenação, ou seja, incidirão somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença (artigo 85, § 3º, do C.P.C., e Súmula 111 do STJ). Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe condenação em custas processuais (art. 4º, parágrafo único, Lei nº 9.289/96). A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, com as alterações promovidas pela Resolução nº 267/13, observando a decisão do STF que efetuou a modulação de efeitos das ADI's 4.357 e 4.425. Os juros de mora são devidos a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil e incide a taxa de 1% (um por cento) ao mês (art. 406 do Código Civil), até 30/06/2009. A partir desta data, os juros serão calculados nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sucumbente, arcará o réu com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com os honorários advocatícios, estimados estes em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Com base no poder geral de cautela a mim conferido, determino que o INSS implante o benefício no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, independentemente de interposição de eventual recurso de apelação, ainda que eventualmente recebido no duplo efeito, pois a presente determinação tem caráter de antecipação de tutela".

Em apelação, o INSS alega a não comprovação de carência, ausente prova de labor rural em regime de economia familiar e a existência de outra fonte de renda que afasta o regime. Aduz que o marido da autora possui anotações de vínculos de trabalho urbano e é aposentado por tempo de contribuição, existindo outra fonte de renda a descaracterizar o regime familiar, bem como que a autora verteu contribuições facultativas ao INSS, o que também afasta o direito ao benefício.

Apela, subsidiariamente, quanto aos consectários, pleiteando a fixação de correção monetária conforme a Lei nº 11.960/09 e aplicação de índice de TR, enquanto não haja a modulação dos efeitos do RE 870.947.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício de atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reveda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infrima o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campestres foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestre se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Isabel Cândida Pereira de Mello, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 29/08/2015, posto que nasceu em 29/08/1960, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, narrou a autora que sempre trabalhou como lavradora, inicialmente em Américo Brasiliense/SP, no cultivo de café. Posteriormente, casou-se com Sebastião Lourenço de Mello, também rurícola, continuando a trabalhar na lavoura até que no ano de 2001 adquiriram a Chácara Nossa Senhora Aparecida, onde passaram a trabalhar em regime de economia familiar para subsistência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado no ano de 1976 com qualificação do marido da autora como lavrador;

Instrumento Particular de Contrato de Compromisso de Compra e Venda da chácara Nossa Senhora Aparecida;

Comprovantes de entrega de declarações de vacinação de gado no referido imóvel rural nos anos de 2007/2008;

Comprovante de cadastro no CADESP como produtor rural em nome do marido com início de atividade em 19/08/2006;

Notas fiscais de produtor rural em nome do marido da autora e Outra;

Declaração de exercício de atividade rural em nome da autora no período de 14/11/2001 a 30/05/2017, em regime de economia familiar;

CNIS em nome da autora contendo anotação de recolhimentos facultativos no período de 01/10/2011 a 31/03/2018;

CNIS do esposo contendo anotações de trabalho urbano;

Indeferimento do pedido realizado em 12/02/2017

Na inicial, a autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar até a atualidade.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar por 15 anos até 2015 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência OU quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campestres.

No caso dos autos, compartilho do entendimento de que embora o marido da autora ostente vínculos de trabalho urbano, tal condição não apresenta óbice à obtenção de aposentadoria rural por parte da autora, uma vez que por ela demonstrado tratar-se de rurícola.

Inicialmente, vê-se que o INSS reconhece o período de 5 anos 4 meses e 16 dias de trabalho em documento trazido aos autos, bem como a qualidade de segurada da autora no período de 01/10/2011 a 15/11/2017.

Há nos autos início razoável de prova material do trabalho rural exercido pela autora, conforme a documentação juntada em seu nome.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (Srs. José Francisco Benedito Lopes Ruiz, Thiago José Covello Lopes e Orlando Benedito Aveiro) vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

José Francisco disse que conhece a autora há 30 anos e que há 20 anos o casal comprou uma propriedade pequena e há 13 anos instalaram um laticínio mas sem empregados. Confirmou que a autora cuidava de gado e galinhas e que o casal arrendava a propriedade do vizinho. Afirmou que o marido da autora agora é aposentado e que ajuda no sítio, mas trabalhava na cidade e que a testemunha comprava ovos frango, doce de leite, etc., produzidos pelo casal.

Thiago disse que é filho de José Francisco e confirmou que a autora sempre trabalhou no laticínio e o marido trabalhava na cidade e ajudava no sítio.

Orlando disse que conhece a autora há 20 anos e que ela sempre trabalhou no sítio.

Dessa forma, toma-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

#### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios merecem manutenção, porquanto fixados de acordo com a complexidade da causa e demais parâmetros legais em 10% do valor da condenação até a sentença.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016706-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: LUIZ BADE DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em ação para o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal. Concedida parcialmente a tutela antecipada, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora deferida a assistência gratuita, nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

mma



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030692-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963  
AGRAVADO: JAMIL PARREIRA DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão que deferiu a tutela de urgência à agravante.

Requeru a suspensão da decisão agravada.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido alternativo lançado na inicial e condeno o INSS ao pagamento de AUXÍLIO-DOENÇA em favor da parte autora, no valor equivalente a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91, com termo inicial em 19/08/2018, data imediatamente posterior à cessação do benefício na esfera administrativa (f. 91), convalidando a liminar de f. 23/27. Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente pelo INPC e acrescidos de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da data em que cada prestação deveria ter sido paga, em conformidade com o que restou decidido no RE 870.947 - SE e REsp 1.492.221 - PR, autorizado o abatimento dos valores pagos a título de tutela antecipada. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. Ante a sucumbência, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, que arbitro em 10% (dez por cento) das pensões vencidas até esta data, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas, nos termos do art. 24, inc. I, da Lei Estadual n.º 3.779/2009. Resolvo o mérito desta ação, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC. Requisite-se o pagamento dos honorários periciais, caso tal providência ainda não tenha sido adotada. Com o trânsito em julgado, cumpra-se conforme determinado na Ordem de Serviço n. 01/2016."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005573-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N  
AGRAVADO: ZELI DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON NERY COMODARO - SP275138

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 3930224 (fs. 68-69), que, em ação movida para o recebimento de auxílio-doença, determinou que a autarquia restabeleça o benefício concedido à parte autora, nos termos da decisão judicial transitada em julgado.

Requeru a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Consoante documento id. n.º 50337526, verifica-se que a decisão agravada fora reconsiderada.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001014-79.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINO CORREA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO GERALDO BARCELLO - SP124367-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 05/05/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas. Concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício em 45 dias. Determinou o cálculo do benefício de acordo com o art. 29, I, da Lei nº 8.213/91 mais abono anual, com consectários.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, a cessação da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91 após 2010 e não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência diante da ausência de documentos que demonstrem trabalho rural do autor, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para a concessão do benefício, uma vez que ausente prova material contemporânea aos fatos.

Aduz que o autor deveria recolher contribuições referentes ao período rural e que possui vínculos urbanos e insuficientes à obtenção do benefício, razão pela qual não faz jus à aposentadoria, devendo ser revogada a tutela antecipada.

Subsidiariamente, requer a alteração do cálculo do benefício, para que seja estabelecido em um salário mínimo.

Com contrarrazões pela manutenção da sentença tal como prolatada, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontinua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade do trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a parte autora ser trabalhador rural, exercendo sempre a função de ruralista inicialmente com os pais e irmãos na região de Vera Cruz/SP. Narra que trabalhou em várias terras rurais, dentre elas, no Sítio Boa Vista e Fazenda São Manoel até completar os requisitos para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora, Marino Correa Gomes, nasceu em 26/10/1955 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 26/10/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos pessoais, CTPS em seu nome com anotações de diversos vínculos de trabalho rural, de forma predominante, desde 1981 até 2015 (este ano com trabalho exercido na Fazenda Promissão) e informativos do CNIS com as mesmas anotações de vínculos até o ano de 2016 (término do último vínculo de trabalho rural), que evidenciam o labor rural e servem como início razoável de prova material.

Ainda além da CTPS e CNIS, o autor trouxe aos autos justificação administrativa procedida perante o INSS, entrevista rural, declaração de exercício de atividade rural por parte do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Vera Cruz/SP e ficha de associado do sindicato admitido em 22/03/1978, além de escritura de compra e venda de imóvel rural datada de agosto de 1982

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Da análise da prova, vejo demonstrado que a parte autora trabalhou em diversos estabelecimentos rurais, conforme CTPS e CNIS e trabalhou em propriedade rural com predominância em trabalho de colheita de café e como safrista, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural nos diversos períodos anotados nos documentos.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rúrcola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabeleceu-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2015, o que está demonstrado nos autos especificados os locais no qual o autor trabalhou no período segundo anotação da CTPS e CNIS corroborado por prova testemunhal.

Mister consignar que no demonstrativo de tempo de serviço anexado aos autos, o INSS reconhece e computa o tempo de serviço/contribuição de 18 anos, 05 meses e 27 dias, mais do que o necessário para o cumprimento da carência de 15 anos.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Justificação Administrativa prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rúrcola em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalhou no meio rural.

A testemunha Alicia Martins de Lima afirmou que o autor iniciou o labor rural com os pais e irmãos que eram porcenteiros desde 1975. Após o autor trabalhou na Fazenda São Manoel.

A testemunha José Cisero da Silva confirmou o trabalho do autor no sítio Santa Rita e Fazenda São Manoel, o mesmo tendo declarado a testemunha Juez Dônizete Adequate, todas testemunhas idôneas e conhecedoras da família do autor.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem majoração para 12% do valor da condenação até a sentença, em razão da apelação, nos termos do art. 85, §11 do CPC.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a parte autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

Mantenho a tutela antecipada, uma vez tratar-se de pessoa idosa, sem recursos e em face da verossimilhança do direito alegado, nos termos do art. 300 do CPC, presentes, pois, os requisitos legais.

Mantenho também o cálculo do benefício tal como exposto na sentença, uma vez que efetuados obedecendo a média aritmética de 80% dos maiores salários de contribuição, de acordo com o art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004757-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: JOAO BATISTA PEDROSO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, agravante, em face da decisão contida no documento id. n.º 48329903, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso, interposto com a finalidade de obter o benefício da justiça gratuita.

Alega a parte embargante que, a decisão é contraditória ao reconhecer a renda do autor em pouco mais de 3 salários mínimos e ainda assim indeferir os benefícios da justiça gratuita. Transcreveu decisão recente do Dr. Desembargador Gilberto Jordan (22/05/2019), onde foi fundamentada com base no salário mínimo do DIEESE, de modo que foi deferida justiça gratuita ao segurado que recebia R\$ 3.312,11 por mês.

Requer o provimento dos embargos.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, não se verifica quaisquer dos vícios apontados, eis que a decisão embargada acolheu tese diversa da pretendida. De acordo com a decisão impugnada, o agravo de instrumento deve versar, também, sobre eventual preclusão da matéria, consoante decidiu o juízo a quo.

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"*

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.

Tendo em vista que a parte agravada ofereceu contramínuta, publiquem-se e intuem-se, e, após, tornem conclusos para julgamento do recurso.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003167-30.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI - SP192635-N, DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 26/02/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal, CONDENANDO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo.

Consignou que os valores em atraso serão pagos após o trânsito em julgado, descontadas quantias pagas administrativamente ou por força da antecipação da tutela, e serão atualizados monetariamente a partir do vencimento, acrescidos de juros de mora a partir da citação, de acordo com os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I do Código de Processo Civil.

Em apelação, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada, diante da irreversibilidade da medida.

No mérito INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, não comprovada a imediatidade anterior do trabalho rural em relação ao requerimento do benefício.

Aduz que a autora e seu marido possuem anotações de trabalho urbano, a afastar a pretensão inicial.

Subsidiariamente, intenta a alteração dos critérios de juros e correção monetária para que se aplique a Lei nº 11.960/09 e que a data inicial do benefício seja fixada na data da citação.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Maria de Lourdes da Silva, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 14/04/2014, posto que nasceu em 14/04/1959, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento celebrado em 06.05.1978 contendo a profissão do ex-marido como sendo lavrador;
- b) declaração de Margarete Ferreira Guimarães, diretora de escola, declarando que a apelada esteve matriculada no ano letivo de 1969 na 2ª Escola Mista do Bairro Barreirinho;
- c) certidão de nascimento do filho Israel, nascido em 02 de março de 1979, constando a profissão do ex-marido da apelada como lavrador;
- d) certidão de nascimento do filho Cristiano, nascido em 04 de fevereiro de 1982, constando a profissão do ex-marido da apelada como lavrador;
- e) matrícula escolar do filho Cristiano, constando residirem na Fazenda São Teodoro, nos anos de 1990 e 1998;
- f) caderneta de vacinação do filho Cristiano, constando o endereço fazenda São Teodoro;
- g) recibo salarial em nome da apelada constando profissão de trabalhadora rural, para o ano de 2014;
- h) CTPS constando contrato de trabalho rural em 1998 e 2014, constantes do CNIS;
- i) CTPS do marido constando profissão de trabalhador rural, em todo o período em que estiveram casados.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte do autor pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que o autor deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar de 2001 a 2016 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência, ou o período de 15 anos anterior a 2015, quando do requerimento administrativo OU anterior a 2014, quando do implemento do requisito etário.

Ainda vê-se nos autos que há certidão oficial na qual consta a profissão de lavrador do marido da autora que a ela se estende, ao menos da data do casamento em 1978 até 2007, quando houve a separação do casal.

No que diz com a imediatidade do labor rural anteriormente ao implemento de idade e ao requerimento administrativo, reputo comprovada nos autos, em face da documentação trazida.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência e inclusive afirmaram que a autora labora no meio rural até hoje, confirmando as próprias declarações da autora em Juízo.

Dessa forma, toma-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido. Mantenho a data inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus à obtenção do benefício.

Os honorários advocatícios ficam mantidos.

A tutela antecipada resta mantida, considerando-se a natureza alimentar do benefício, a verossimilhança do direito alegado e os requisitos legais do art. 300 do CPC.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria- Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: OSEAS DE GOES SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OSEAS DE GOES SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

OSEAS DE GOES SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial descritas em sua inicial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período especial entre 19/11/2003 a 16/12/2005, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 3586823).

Apelou o INSS, aduzindo a impossibilidade de conversão dos períodos e a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria; a não comprovação do período especial reconhecido. Caso mantida a condenação, requer que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado a Lei nº 11.960/2009 e a diminuição dos honorários advocatícios (ID 3586829).

Apelou o autor, alegando que comprova a especialidade dos períodos entre 04/08/2003 a 28/03/2015 e 17/04/1997 a 31/08/2011 (ID 3586831).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:



"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 04/11/2003 a 28/03/2015 e 17/04/1997 a 31/08/2011, que passo a analisar.

O autor juntou PPP'S, atestando que esteve sujeito à ruído de 87,2 dB entre 24/03/1998 a 31/08/2001 e ruído de 88 dB entre 04/11/2003 a 16/12/2005.

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Portanto, o período entre 04/11/2003 a 16/12/2005 é especial.

Já os demais períodos controvertidos são comuns.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

“RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do INSS.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DO PERCENTUAL DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A revisão do percentual fixado como verba honorária constitui exceção à regra, tendo em vista que esse procedimento implica exame dos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC, o que demandaria análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula 7/STJ. 2. Este Tribunal firmou o posicionamento de que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o previsto no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, cabendo ao magistrado levar em consideração as circunstâncias elencadas nas alíneas a, b, e c do referido parágrafo, podendo, inclusive, fixar a verba honorária em percentuais tanto abaixo como acima do limite de 10% a 20%, estabelecido no caput do mesmo artigo, com base na apreciação equitativa. 3. Hipótese em que não restou configurada violação à Súmula 7/STJ no acórdão embargado. 4. Precedentes. 5. Agravo Regimental não provido. ...EMEN."

(AERESP 200500223406, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:24/09/2007 PG:00233 ..DTPB:)

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003856-57.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARISVALDO LIMA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ROBSON PINEDA DE ALMEIDA - SP180469-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A, AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CARISVALDO LIMA DE MATOS

Advogados do(a) APELADO: ROBSON PINEDA DE ALMEIDA - SP180469-A, AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ CARISVALDO LIMA DE MATOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais de 27/09/1988 a 31/07/1990 e 01/08/1996 a 05/03/1997 (ID 4603055).

Apelou o autor, alegando preliminarmente que houve cerceamento de Defesa. No mérito, aduz que devem ser reconhecidos como especiais todos os períodos declinados em sua inicial para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 460356).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos (ID 4603059).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA ÚRSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

Preliminarmente, nada a deferir em relação à nulidade arguida, uma vez que o MM. Juízo de origem determinou que as partes dissessem se teriam outras provas a produzir (ID 4603051), sendo que o autor se quedou inerte, conforme se verifica em sua réplica (ID 4603052), com a consequente preclusão.

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 27/09/1988 a 31/07/1990, 01/08/1996 a 12/12/2009, 17/12/2009 a 24/08/2010 e 15/03/2011 a 20/03/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia da CTPS (ID 4603038) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, como cobrador entre 27/09/1988 a 18/02/1994, auxiliar de operação entre 01/03/1994 a 12/12/2009 e supervisor de operação entre 17/12/2009 a 24/08/2010 e motorista entre 15/03/2011 a 28/11/2017.

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Portanto, o período entre 27/09/1988 a 31/07/1990 é especial.

Já os demais períodos são comuns, uma vez que o autor não trouxe aos autos documentos que comprovem que esteve sujeito à agentes nocivos, não sendo possível o enquadramento por função nos períodos controvertidos restantes.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 01/08/1996 a 05/03/1997, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5679701-60.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: GUSTAVO ANTONIO BORGES DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA MARA PEREIRA SILVA - SP194803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Gustavo Antonio Borges de Melo, em face da sentença proferida em 15/10/18, que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à autora, ao fundamento de que uma vez implementada a maioridade prevista em lei, pensão por morte não é mais devida com o intuito de custeio dos estudos da parte autora. Condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa, porém, observada a gratuidade deferida. [id. 64380455]

Alega o apelante que preenche os requisitos legais para a manutenção da pensão por morte até completar 24 (vinte e quatro) anos ou até que seja concluído o curso universitário. Defende a dependência econômica em relação ao segurado falecido. Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, "b", do novo CPC.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

*O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica*. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidiz tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, a parte autora juntou aos autos a Carta de Concessão de Pensão por Morte, deixada por seu genitor, Atestado de Matrícula em Curso Universitário (id. 64380426).

Pretende a parte autora, neste feito, o restabelecimento do benefício desde a sua cessação, em 12/11/17 (id. 64380430).

No caso em exame, não se trata de filho inválido ou incapaz (art. 16, I, Lei nº 8.213/91), e a parte autora busca a manutenção do benefício para custeio do ensino universitário.

No entanto, o Regime Geral de Previdência não ampara tal pretensão, aplicando-se literalmente a regra de que a pensão por morte deve cessar quando o filho(a) atingir a maioridade.

O tema já foi objeto de controvérsia, tendo se chegado ao consenso jurisprudencial de que não é devida a prorrogação da pensão por morte, quando o beneficiário (filho(a)) completa 21 anos. Nessa linha, aponto os precedentes a seguir:

**Súmula 37 da TNU:** "a pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário".

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. RPPS. EXTENSÃO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ QUE O UNIVERSITÁRIO COMPLETASSE 24 ANOS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA OCASIÃO DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI FEDERAL N. 9.717/1998, QUE REVOGOU, TACITAMENTE, A LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 109/1997. 1. A controvérsia diz respeito à vedação imposta pela Lei Federal n. 9.717/1998 à concessão de benefícios distintos dos estabelecidos no regime geral da previdência social, razão pela qual se questiona a extensão de pensão por morte a universitário até que completasse 24 anos de idade, visto que este não reuniu os requisitos quando da entrada em vigor da citada lei federal. 2. A época da edição da Lei Federal n. 9.717/1998, para ter direito à concessão de benefícios não previstos no Regime Geral de Previdência Social, o dependente do segurado deveria reunir todos os requisitos estabelecidos na Lei Complementar estadual 109/1997 (ser universitário, não ter atividade remunerada e ser maior de 21 anos) para fazer jus à pensão por morte até os 24 anos de idade. Precedentes: REsp 1.408.181/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE 14/10/2013; AgRg no REsp 1.145.969/ES, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora convocada do TJ/PE), SEXTA TURMA, DJE 4/9/2013. 3. In casu, o agravante completou 21 anos quando já em vigor a Lei 9.717/1998, que revogou, tacitamente, a LC estadual n. 109/1997, não havendo direito adquirido à extensão da pensão por morte. Agravo regimental improvido. ..EMEN: STJ. AGRESP 1454082 (201401105593) . Rel. Min. Humberto Martins. Segunda Turma. DJE 15/08/2014. "

É assente na Corte Superior que a pensão por morte não se prorroga ao filho maior de 21 anos e não inválido, de modo a prestigiar a determinação legal da Lei nº 8.213/91, consoante julgado a seguir e sujeito ao regime dos recursos repetitivos:

.EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO. 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional falso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJE de 20/11/09). 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preencha as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual. 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes. 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do Código de Processo Civil. ..EMEN:(RESP 201300631659, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/08/2013 RSTJ VOL.:00232 PG:00087 ..DTPB:.)

Dessaarte, verificado o não preenchimento dos requisitos legais, a apelante não faz jus à prorrogação do benefício pensão por morte, pelo que a sentença deve ser mantida.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, N, DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, n, da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, n, da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% sobre o valor da causa até a data da sentença, respeitada a gratuidade judiciária.

Ante do exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b" do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, e fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% sobre o valor da causa até a data da sentença, respeitada a gratuidade judiciária.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008746-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: WALDELI VAZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência efetuado pelo agravante, nos termos do art. 998, c.c. 932, I, do Código de Processo Civil e em consequência, não conheço do presente agravo de instrumento, a teor do art. 932, III, do mesmo código.

Após as formalidade legais, encaminhem-se os autos à origem

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007213-59.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARCIO ANTONIO CRISTINO  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

Por decisão monocrática, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ao fundamento de manifesta improcedência, foi negado seguimento à apelação.

Interposto agravo legal, ao qual foi negado provimento. Mesma sorte foi reservada aos embargos de declaração.

Admitido Recurso Extraordinário, foi determinada a devolução dos autos à Turma julgadora, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie, pois o entendimento emanado do acórdão recorrido *contrastaria*, em princípio, com a orientação jurisprudencial da superior instância.

Com efeito, não houve pronunciamento acerca de eventual limitação da renda mensal inicial em face do teto previdenciário à época da concessão do benefício ou quando da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

O acórdão limitou-se a afirmar que "*No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da entrada em vigor da Constituição Federal e, assim, não há previsão legal para a aplicação da readequação dos tetos constitucionais, não sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE*", embora referido paradigma não tenha feito qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas referidas Emendas, em aparente divergência com o entendimento manifestado pelo E. STF.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 05/04/1988. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;

II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes e maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;

a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;

b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;

III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).**

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando como o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente às alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS como objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação como intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, em juízo negativo de retratação, mantenho a improcedência do pedido inicial e **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à Presidência desta e. Corte.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 500093-41.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE PINHEIRO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE PINHEIRO ALVES

Advogados do(a) APELADO: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação do autor e do INSS, interpostos contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer, como especial, o período de gozo de auxílio-doença previdenciário de 24/12/2003 a 11/03/2007, e, declarando o tempo total de atividade especial de 26 anos, 7 meses e 19 dias, condenar a autarquia a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo demandante em aposentadoria especial, desde a data do requerimento de revisão formulado no âmbito administrativo (06/11/2015). Determinado, ainda, o pagamento das prestações em atraso com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados "no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCPC", cujo percentual deverá incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o autor requer que os efeitos financeiros da revisão deferida sejam fixados desde a data do requerimento administrativo, ou seja, desde 20/05/2010, bem como a aplicação do IPCA-E como fator de correção monetária e a majoração dos honorários sucumbenciais.

Por seu turno, o INSS pugna pela improcedência do pedido, sustentando que deve ser afastada a especialidade do período em que o autor usufruiu do benefício de auxílio-doença previdenciário. Subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária.

Com contrarrazões apresentadas somente pelo autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Cinge-se a controvérsia ora trazida à colação ao reconhecimento do direito ou não à contagem diferenciada do período em que o autor usufruiu do benefício de auxílio-doença previdenciário (24/12/2003 a 11/03/2007).

Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos:

"Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de **benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários**, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68."

Dessa forma, este relator vinha decidindo que não pode ser reconhecido como especial o período em que o segurado gozou de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez *previdenciários*, embora seja reconhecida a contagem de tais períodos como de tempo comum.

Contudo, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que "o Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Nesse sentido, transcrevo a ementa do julgado em referência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. **Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.** 10. **Recurso especial do INSS a que se nega provimento"** (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o direito do autor a computar como especial o período que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença previdenciário (24/12/2003 a 11/03/2007), como entendeu acertadamente o juiz sentenciante.

Presente esse contexto, tem-se que tal período e aqueles admitidos como especiais na via administrativa (id 54284526, págs. 07/08), totalizam 26 anos, 07 meses e 19 dias de labor em condições especiais, razão pela qual o demandante faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Consequentemente, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo proponente, mediante a sua transformação em aposentadoria especial, conforme pleiteado na inicial.

#### DO TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO

O termo inicial da revisão deve ser fixado na data da concessão do mencionado benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que, no caso, é a data do requerimento administrativo (20/05/2010 – id 54284521), quando já estavam preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido."

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1467290/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Por fim, quanto à verba honorária, a sua fixação no patamar de 10% do valor atualizado das prestações vencidas, até a data da prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do STJ, mostra-se adequada, quando considerados os parâmetros definidos no artigo 85 do CPC/2015. Ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações da parte autora e do INSS** para estabelecer o termo inicial da revisão do benefício desde a data de sua concessão, ou seja, desde a data do requerimento administrativo (20/05/2010), bem como para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 4 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002415-55.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ARTURO DE ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

Por decisão monocrática, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ao fundamento de manifesta improcedência, foi negado seguimento à apelação.

Interposto agravo legal, ao qual foi negado provimento. Mesma sorte foi reservada aos embargos de declaração.

Interposto Recurso Extraordinário, foi determinada a devolução dos autos à Turma julgadora, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie, pois o entendimento emanado do acórdão recorrido *contrastaria*, em princípio, com a orientação jurisprudencial da superior instância.

Com efeito, não houve pronunciamento acerca de eventual limitação da renda mensal inicial em face do teto previdenciário à época da concessão do benefício ou quando da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

O acórdão limitou-se a afirmar que "No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da entrada em vigor da Constituição Federal e, assim, não há previsão legal para a aplicação da readequação dos tetos constitucionais, não sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE", embora referido paradigma não tenha feito qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas referidas Emendas, em aparente divergência com o entendimento manifestado pelo E. STF.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 13/04/1987}. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu art. 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*1 - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes e maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;

a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;

b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;

III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente às alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, em juízo negativo de retratação, mantenho a improcedência do pedido inicial e **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta e. Corte.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004070-33.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE LISANDRO DA SILVA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: SEFORA KERIN SILVEIRA - SP235201-A

## D E C I S Ã O

JOSÉ LISANDRO DA SILVA FERREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 19.08.1980 a 03.01.1983, 10.10.1985 a 05.02.1986, 07.03.1988 a 03.08.1990, 11.10.1990 a 07.02.1991 e de 03.12.2001 a 19.05.2014, como tempo especial, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com 39 (trinta e nove) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição, como pagamento das diferenças a contar de 02.06.2014.

Apelou o INSS, alegando a necessidade de reexame necessário, a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos e que a EPI eficaz impede o reconhecimento da especialidade. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Tendo em vista que o valor do feito não ultrapassa os 1.000 salários mínimos, não há o reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).



"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 19.08.1980 a 03.01.1983, 10.10.1985 a 05.02.1986, 07.03.1988 a 03.08.1990, 11.10.1990 a 07.02.1991 e de 03.12.2001 a 19.05.2014, que passo a analisar.

Os períodos entre 19.08.1980 a 03.01.1983, 10.10.1985 a 05.02.1986, 07.03.1988 a 03.08.1990 foram reconhecidos em sede administrativa pelo INSS (fls. 53/55).

Em relação aos períodos entre 11.10.1990 a 07.02.1991 e de 03.12.2001 a 19.05.2014, o autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 61/62 e 67/68) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 82 dB entre 11.10.1990 a 07.02.1991 e de 93 dB entre 03.12.2001 a 19.05.2014.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 11.10.1990 a 07.02.1991 e de 03.12.2001 a 19.05.2014 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 000568530201440361266, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 12 de julho de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005188-39.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ANTONIO CARLOS CARASSINI  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/080.190.211-8 - DIB: 02/06/1987) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 11/06/2015, julgou o pedido improcedente.

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 02/06/1987. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).**

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelha com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)*

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC I. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000184-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANIR MULLER DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (ID 1572426 - Pág. 188/191), que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 1572426 - Pág. 208/223), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do relatório social aos autos, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e o reconhecimento de isenção das custas processuais.

Contrarrazões (ID 1572426 - Pág. 226/229).

Intimado, o Ministério Público Federal não se manifestou (ID 16363312).

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º. Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º. Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º. A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º. A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º. Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º. A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º. Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

#### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

No caso dos autos, a deficiência da parte autora foi reconhecida na r. sentença e não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de forma que a questão resta incontroversa nos autos.

#### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal **per capita** é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar **per capita**:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

l) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda **per capita** prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 1572426 - Pág. 122/127), realizado em 27/08/2015, a autora (sem renda) reside somente com seu marido, que é idoso e recebe benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo.

Assim, excluído o benefício assistencial recebido pelo marido da autora, a renda per capita familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC. “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

#### DO TERMO INICIAL

Quanto ao termo inicial do benefício, entendo que este deveria ter sido fixado na data do requerimento administrativo (13/09/2007), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Contudo, no caso dos autos, tendo a r. sentença fixado o termo inicial somente em 01/11/2011, entendo que esta data deve ser mantida, sob pena de reformatio in pejus.

#### DACORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta e reconhecer não ser devido o reembolso das custas processuais.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005320-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SILVANO GIOVANNI SILVESTRO  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/082.396.630-5 - DIB: 05/07/1987) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 08/06/2016, julgou o pedido improcedente.

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 05/07/1987. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraída que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando como o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente às alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013212-90.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: DALVA JOSEPHINA CONTELL  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 46/076.588.819-0 - DIB: 06/08/1983) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 28/11/2014, julgou o pedido improcedente.

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.



## Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 06/08/1983. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando como o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por não existir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)*

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC I. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003049-70.2014.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SEBASTIAO HONORIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

SEBASTIAO HONORIO DA COSTA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento das atividades especiais como vigilante, sua conversão, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/138.145.925-8, requerida em 21/12/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu na obrigação de fazer consistente em revisar o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação.

Apelou a parte autora ao fundamento de que o termo inicial da revisão deve ser fixado na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

- 1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*
- 2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*
- 3. O decism vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*
- 4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 142727/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.*

*REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO.*

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)*

Deste modo, a r. sentença merece reparos.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar que o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

msobczak

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006905-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALTRIDES ALVES DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE IRINEU ANASTACIO - SP234019-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que declarou a inexistência de interesse processual quanto ao pleito de reconhecimento do período especial de 19.11.2003 a 31.12.2003, resolvendo a relação processual, nesse ponto, sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, VI, *in fine*, do Código de Processo Civil e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os lapsos de tempo de serviço especial de 05.06.1989 a 20.09.1995, 17.04.2000 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 10.06.2016, bem como para condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (03.08.2016). Deferida a tutela provisória de urgência. Determinado, ainda, que os "valores atrasados, confirmada a sentença, deverão ser pagos após o trânsito em julgado, incidindo correção monetária e juros, com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a) adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09". Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, a submissão da sentença ao reexame necessário. Caso seja mantida a condenação da autarquia, pleiteia que, não somente os juros de mora, mas também a correção monetária seja estabelecida de acordo com o disposto no artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação atribuída pela Lei n.º 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

De logo, cumpre destacar que o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

**§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifei.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, **há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/11/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o recebimento de parcelas pretéritas de pensão por morte.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o pagamento de parcelas vencidas referentes aos períodos de 30/07/02 (óbito do pai) a 12/12/04 (DIB à mãe), e 07/11/11 (óbito do pai) a 15/09/13 (pagamento administrativo desde 16/09/13). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Defende o INSS a impossibilidade do pagamento retroativo do benefício, devendo o mesmo ser pago a partir da habilitação do dependente, com efeito *ex nunc*. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. *A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput:

*"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

A controvérsia esbarra no termo inicial do benefício e o efetivo pagamento.

Ao rever seu posicionamento, a Corte Superior decidiu que o pagamento da pensão por morte é devida desde a sua habilitação tardia, e não desde o óbito, *in verbis*:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIO HABILITADO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a percepção de parcelas atrasadas referentes à pensão por morte compreendida no período entre a data do óbito do instituidor e a efetiva implementação do benefício, no caso de habilitação tardia de menor. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual o termo inicial da pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do óbito do segurado, mesmo em caso de habilitação tardia, não incidindo, portanto, o disposto no art. 76 da Lei 8.213/91. 3. Contudo, a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei 8.213/91) não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 4. Precedentes: AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015; REsp 1.513.977/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 5/8/2015. Agravo interno improvido. ..EMEN:(AIRES 201600678580, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2016 ..DTPB:.)*

Recentemente, o C. STJ posicionou-se a respeito da questão concernente ao início do pagamento da pensão por morte, nos casos de habilitação tardia, no sentido da impossibilidade do dependente incapaz de receber o benefício de pensão por morte a partir do falecimento do instituidor, se outros dependentes já recebiam o benefício, *in verbis*:

*EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. 1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando a informação de que outros dependentes já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 2. Agravo interno não provido. ..(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1608639 2016.01.63695-9, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/10/2018 ..DTPB:.)*

*EMEN: PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente. 2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. 3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema. 6. Recurso Especial provido. ..EMEN:(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1655424 2017.00.29224-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017 ..DTPB:.)*

No caso em exame, a parte autora pretende receber os valores retroativos de pensão por morte desde a data do óbito de seu genitor (30/07/02) até a concessão (sentença judicial) à sua genitora, e do período anterior ao requerimento administrativo do autor (16/09/13).

Vale esclarecer que a partir do óbito do genitor (30/07/02), a companheira requereu o benefício, sendo o mesmo concedido judicialmente. No entanto, a companheira (mãe o autor) faleceu antes de começar a receber o benefício (07/11/11), razão pela qual busca o autor o recebimento das parcelas atrasadas.

Verificado que não havia beneficiário habilitado anteriormente, o autor faz jus ao recebimento das parcelas vencidas, tal como especificado na sentença de primeiro grau, visto que a pensão por morte não havia sido paga a nenhum dependente.

Dessa forma, em observância à questão pacificada nos termos da jurisprudência supramencionada, a parte autora faz jus ao recebimento das parcelas pretéritas da pensão por morte.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/11/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o recebimento de parcelas pretéritas de pensão por morte.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o pagamento de parcelas vencidas referentes aos períodos de 30/07/02 (óbito do pai) a 12/12/04 (DIB à mãe), e 07/11/11 (óbito do pai) a 15/09/13 (pagamento administrativo desde 16/09/13). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Defende o INSS a impossibilidade do pagamento retroativo do benefício, devendo o mesmo ser pago a partir da habilitação do dependente, com efeito *ex nunc*. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput:

"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

A controvérsia esbarra no termo inicial do benefício e o efetivo pagamento.

Ao rever seu posicionamento, a Corte Superior decidiu que o pagamento da pensão por morte é devida desde a sua habilitação tardia, e não desde o óbito, *in verbis*:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIO HABILITADO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a percepção de parcelas atrasadas referentes à pensão por morte compreendida no período entre a data do óbito do instituidor e a efetiva implementação do benefício, no caso de habilitação tardia de menor. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possuía entendimento segundo o qual o termo inicial da pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do óbito do segurado, mesmo em caso de habilitação tardia, não incidindo, portanto, o disposto no art. 76 da Lei 8.213/91. 3. Contudo, a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei 8.213/91) não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 4. Precedentes: AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015; REsp 1.513.977/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 5/8/2015. Agravo interno improvido. ..EMEN:(AIRESPP 201600678580, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2016..DTPB:.)

Recentemente, o C. STJ posicionou-se a respeito da questão concernente ao início do pagamento da pensão por morte, nos casos de habilitação tardia, no sentido da impossibilidade do dependente incapaz de receber o benefício de pensão por morte a partir do falecimento do instituidor, se outros dependentes já recebiam o benefício, *in verbis*:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. 1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando a informação de que outros dependentes já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 2. Agravo interno não provido. .. (AIRESPP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1608639 2016.01.63695-9, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/10/2018..DTPB:.)

EMEN: PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente. 2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. 3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema. 6. Recurso Especial provido. ..EMEN:(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1655424 2017.00.29224-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017..DTPB:.)

No caso em exame, a parte autora pretende receber os valores retroativos de pensão por morte desde a data do óbito de seu genitor (30/07/02) até a concessão (sentença judicial) à sua genitora, e do período anterior ao requerimento administrativo do autor (16/09/13).

Vale esclarecer que a partir do óbito do genitor (30/07/02), a companheira requereu o benefício, sendo o mesmo concedido judicialmente. No entanto, a companheira (mãe o autor) faleceu antes de começar a receber o benefício (07/11/11), razão pela qual busca o autor o recebimento das parcelas atrasadas.

Verificado que não havia beneficiário habilitado anteriormente, o autor faz jus ao recebimento das parcelas vencidas, tal como especificado na sentença de primeiro grau, visto que a pensão por morte não havia sido paga a nenhum dependente.

Dessa forma, em observância à questão pacificada nos termos da jurisprudência supramencionada, a parte autora faz jus ao recebimento das parcelas pretéritas da pensão por morte.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR. Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008883-08.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMARIO ALVES DE ARAUJO  
Advogados do(a) APELADO: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ADEMARIO ALVES DE ARAUJO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 25/02/1969 a 07/04/1969, 08/04/1969 a 06/11/1969, 13/09/1976 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 12/11/1990 e 21/05/1992 a 20/01/1995, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 65758179).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação da atividade especial e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 56578180)

.Não há contrarrazões

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.



Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos nels arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 25/02/1969 a 07/04/1969, 08/04/1969 a 06/11/1969, 13/09/1976 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 12/11/1990 e 21/05/1992 a 20/01/1995, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos formulários e Laudos Técnicos (ID 3681036, p. 50/51; ID 3681036, p. 41 e ID 3681036, p. 16/18 e 34/37) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 85 dB entre 25/02/1969 a 07/04/1969; ruído acima de 90 dB entre 08/04/1969 a 06/11/1969; ruído de 91 dB entre 13/09/1976 a 30/04/1985; ruído de 91 dB entre 01/05/1985 a 12/11/1990 e ruído de 87 dB entre 21/05/1992 a 20/01/1995.

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Portanto, os períodos entre 25/02/1969 a 07/04/1969, 08/04/1969 a 06/11/1969, 13/09/1976 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 12/11/1990 e 21/05/1992 a 20/01/1995 são especiais..

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007813-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: JOSE VICENTE SOARES  
Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a r. sentença que declarou a inexistência de interesse processual quanto ao pleito de reconhecimento dos períodos especiais de 13.03.1978 a 02.02.1981 e 06.01.1997 a 05.03.1997, resolvendo, nesse ponto, a relação processual, sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, VI, *in fine*, do Código de Processo Civil e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os lapsos de tempo especial de 02.07.1991 a 11.05.1992, 04.01.1993 a 19.02.1996 e 01.01.2007 a 30.12.2007, e, conseqüentemente, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (29.01.2016). Concedida a tutela provisória de urgência. Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a ser especificado por ocasião da liquidação do julgado.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incida na forma prevista na Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DAAPOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispo do artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. "

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física** considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

*[...]*

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu o caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor na empresa "CRISMAC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA.", nos períodos de 02.07.1991 a 11.05.1992 e 04.01.1993 a 19.02.1996, bem como na empresa "BRASIMET COMÉRCIO E INDÚSTRIA S.A." (posteriormente, "BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TÉRMICO S.A."), de 01.01.2007 a 30.12.2007.

De acordo com os PPPs colacionados aos autos (id 7679760, pp.26, 28 e 31/34), em tais interstícios, o demandante laborou sujeito à pressão sonora de 86 dB(A), portanto, em intensidade superior ao limite legal de tolerância vigente a essas épocas.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP mencionado pelo apelante, relativo ao período de 01.01.2007 a 30.12.2007.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fs. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferir-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHOI da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade dos lapsos de tempo declarados no "decisum".

Pois bem, convertidos em comum, pelo fator 1,4 (como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/99), os períodos especiais reconhecidos, tanto em juízo como no âmbito administrativo (id 7679762, p.32), e somados àqueles de labor comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS, verifica-se que, até a data do requerimento administrativo (29/01/2016), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem constante na sentença.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 2 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017733-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMANTHA BREDARIOLI - SP150256-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal.

Concedida parcialmente a tutela antecipada, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, **no feito principal em primeira instância**, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Na petição de ID 20357139 o impetrante requereu a desistência dessa ação, com a extinção do feito.

Assim, **HOMOLOGO** o pedido de desistência formulado por **ROBERTO CARLOS DOS SANTOS** no presente mandado de segurança e, como corolário, **JULGO** por sentença, para que surtam seus efeitos jurídicos e legais, **EXTINGUINDO O PROCESSO**, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Custas, na forma da lei. Sem condenação em honorários, porque incabíveis na espécie.



Certificado o trânsito em julgado e silente a parte, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se. "

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004701-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADEMIR DA CONCEICAO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO TAVARES LUZ - MS999999-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (ID 3877987 - Pág. 171/174) que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, concedendo-o desde o requerimento administrativo.

Em suas razões (ID 3877987 - Pág. 187/201), o apelante alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo social aos autos e a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (fls. 50699015 - Pág. 1/10).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

#### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

No caso dos autos, a deficiência do autor foi reconhecida na r. sentença e não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de forma que a questão resta incontroversa nos autos.

#### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal **per capita** é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar **per capita**:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluíam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda **per capita** prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 3877987 - Pág. 145/147), realizado em 03/08/2016, compõem a família do autor (sem renda) os seus dois genitores, ambos idosos, que recebem, cada um, aposentadoria no valor de um salário mínimo.

Assim, excluídos os benefícios recebidos pelos pais do autor, a renda per capita familiar é nula – inferior, portanto, a ¼ do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

#### DO TERMO INICIAL

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.

2. É cedição que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.

5. Agravo regimental parcialmente provido".

(STJ. AgRg no REsp 845743 SP (2006/0095387-2), 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.05.2009, DJ 15.06.09, v.u. - grifei)

No caso dos autos, havendo nos autos prova da apresentação de prévio requerimento administrativo, em 16/11/2010 (ID 3877987 - Pág. 13), o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, apenas para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007490-48.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ROBERTO DE SOUZA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para declarar os períodos especiais de 01/02/1984 a 16/03/1992 e 14/01/1993 a 18/01/2006, determinando à autarquia que proceda à sua conversão em comum, pelo fator 1,4 e, consequentemente, conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral em favor da parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (04/12/2014). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, conforme critérios previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC/2015.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, alegando a impossibilidade do cômputo, como especiais, dos períodos em que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença previdenciário. Requer, ainda, que os honorários advocatícios sejam fixados nos percentuais mínimos previstos no referido artigo 85 do CPC/2015, bem como a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09. Subsidiariamente, pede a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão proferida, em sede de repercussão geral, no RE 870.947-SE, que trata da questão relativa à atualização monetária do débito judicial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

A sentença reconheceu o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos de 01/02/1984 a 16/03/1992 e 14/01/1993 a 18/01/2006, considerando, inclusive, os lapsos de tempo em que usufruiu do benefício de auxílio-doença previdenciário, a saber: 07/01/2005 a 03/03/2005 e 07/07/2005 a 19/09/2005.

Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos:

*"Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68."*

Dessa forma, este relator vinha decidindo que não pode ser reconhecido como especial o período em que o segurado gozou de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciários, embora seja reconhecida a contagem de tais períodos como de tempo comum.

Contudo, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que "o Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Nesse sentido, transcrevo a ementa do julgado em referência:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento" (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – grifei.*

Por essas razões, entendo que agiu com certo a juíza sentenciante ao reconhecer o direito do segurado a computar como especiais os períodos em que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo desnecessária, por conseguinte, a suspensão do presente feito.

Por fim, os honorários advocatícios devem ser mantidos tal como fixados na decisão recorrida, por estar de acordo com a orientação desta E. Oitava Turma, cabendo esclarecer apenas que a sua base de cálculo deverá compreender exclusivamente as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, que concedeu o benefício, ematenção ao enunciado da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 2 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003057-64.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBERTO DA SILVA QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA MACIEL PAULINO BARBOSA DA SILVA - SP398379-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que, com relação ao pleito de reconhecimento, como especial, do período laborado de 02/07/1990 a 1º/07/1992, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir, em razão de já haver sido enquadrado na via administrativa, e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para apenas determinar a autarquia que averbe o tempo de serviço especial de 21/05/2007 a 29/03/2008, deixando, assim, de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado. Tendo em vista a ocorrência da sucumbência recíproca, ficou estabelecido que "serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*. Subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em primeiro lugar, **no tocante aos critérios de aplicação da correção monetária**, tendo em vista que a sentença não concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada, não havendo, portanto, valores atrasados a serem corrigidos, **não conheço do apelo autárquico nesse ponto, por falta de interesse recursal.**

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 0039864720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu a atividade especial de 21/05/2007 a 29/03/2008.

De acordo com o PPP colacionado aos autos (id 55238067, págs. 107/108), em tal interstício, o demandante laborou, como mecânico, junto à "Construtora Passarelli Ltda.", mediante exposição a óleos e graxas, que são substâncias derivadas do petróleo (hidrocarbonetos aromáticos), portanto, previstas no código 1.0.17, do Anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99.

A respeito da nocividade desses agentes:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS. EPI. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

[...]

- A decisão foi clara ao reconhecer a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 15/12/1998 e de 01/08/2000 a 18/11/2003, em que, conforme o PPP de fls. 39/42 e o laudo técnico judicial de fls. 239/249, o autor, exercendo as atividades de "lubrificador industrial" e "mecânico de manutenção", esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (como óleos e graxas), de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz.

[...]

- Embargos de Declaração improvidos."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2315297 - 0024216-49.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2019)

Em igual teor, segue aresto de minha relatoria: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2263891 - 0027489-70.2017.4.03.9999, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2019.

Observe-se que, embora conste, no aludido PPP, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade laborativa, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente no tocante a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUIÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.

[...]

- Já em relação aos intervalos controversos, de 13/12/1995 a 31/12/2010 e de 1º/11/2011 a 18/7/2013, a parte autora também logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a agentes químicos - óleos minerais (hidrocarbonetos aromáticos), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como no código 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.

[...]

- Apelação da parte autora provida.

- Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2207812 - 0010912-56.2013.4.03.6119, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017) - destaquei

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, lhe nego provimento, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002527-60.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL ROSA EVANGELISTA  
Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

IZABEL ROSA EVANGELISTA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período entre 14/10/1996 a 21/04/1998, concedendo à autora a aposentadoria especial (ID 75406384 e ID 75406390).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação da atividade especial. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e que o termo inicial do benefício seja condicionado ao encerramento da atividade especial (ID 75406386).

Contrarrazões da parte autora (ID 75406393).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A temporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXATIDÃO DA AVALIAÇÃO. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a orelha e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 14/10/1996 a 21/04/1998, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 4856209) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, sujeita a agentes biológicos, enquadrando-se no item 1.3.2 do Decreto nº 53831/64.

Portanto, o período entre 14/10/1996 a 21/04/1998 é especial.

No que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, tenho que referido preceito fere a liberdade de escolha de profissão do segurado, da dignidade humana, do direito ao trabalho e do direito adquirido.

Com efeito, a aposentadoria é garantia constitucional, estando prevista como direito social do trabalhador no artigo 7º, inciso XXIV, da CF/1988. Esse mesmo artigo, em seu inciso XXIII, dispõe ser também direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, tendo como escopo proteger o trabalhador que exerce atividades insalubres, perigosas ou penosas, e que, por isso, deve fazer jus a tempo reduzido de trabalho para aposentar-se, quando comparado ao trabalhador em atividade comum.

Decorre, pois, a denominada "aposentadoria especial" do poder de interferência estatal, que legitimamente diferencia o trabalhador em atividade especial daquele em atividade comum, e, com base nesse discrimen, possibilita o aposentar-se com tempo reduzido de atividade.

Dessa forma, uma vez adquirido o direito à aposentadoria especial, ao segurado deve ser garantida a faculdade de pleiteá-la e ainda poder optar em continuar exercendo atividade laborativa - insalubre, penosa e perigosa, ou não -, caso assim desejar, cumulando-a com a aposentadoria deferida, não tendo o Estado o direito de interferir na esfera privada do trabalhador, impedindo-o de continuar trabalhando, cujo fim maior é manter-se com dignidade.

De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado comum a lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se.

Ademais, o segurado especial em nada se equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez.

Ainda, o trabalho e a liberdade de escolha da profissão são direitos fundamentais do homem - art. 5º, XIII, CF/1988 -, vinculados à dignidade humana, não podendo o Estado vedar a continuidade do labor após a aposentação sob o fundamento de que do segurado especial é exigido exercício reduzido de tempo de serviço para se aposentar, e que, portanto, seria ele beneficiado quando comparado ao trabalhador comum - de quem se exige mais tempo de serviço à aposentação -, já que tal redução decorre exatamente das peculiaridades de sua profissão.

Além disso, ao implementar todos os requisitos legais, o segurado passa a ter direito adquirido à obtenção da aposentadoria especial, não podendo a lei prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada - art. 5º, inciso XXXVI, da CF/1988.

Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESLIGAMENTO DO ÚLTIMO EMPREGO. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA. RESPONSABILIDADE.

I - Conforme dispunha o art. 35, § 1º, combinado ao art. 32, § 1º, a, da CLPS/84, vigente quando do pleito administrativo da prestação pelo apelado 22 de janeiro de 1991 a aposentadoria especial era devida, ao segurado empregado, a contar da data do desligamento do emprego, quando requerida, em suma, até 180 (cento e oitenta) dias depois.

II - No caso, porém, a aplicação do citado dispositivo legal mostra-se inviável, pois a negativa do deferimento do benefício deu-se por franco equívoco do Instituto a exigência da idade mínima de 50 (cinquenta) anos, reconhecido no próprio âmbito administrativo da Previdência Social, daí porque não se mostra plausível que o erro da autarquia previdenciária venha a prejudicar o segurado.

III - Além disso, não seria razoável esperar do apelado que ficasse à espera do desfecho do processo administrativo, que ocorreu depois de mais de dois anos, em 1993, sem qualquer vínculo empregatício e, portanto, sem auferir rendimento, na incerta expectativa de que o INSS viria a atender a pretensão ventilada naquela sede, para que tivesse a DIB fixada na data do requerimento.

IV - Ressalte-se que, de qualquer modo, por época da conclusão do contencioso administrativo já estava em vigor a Lei nº 8.213/91, que disciplinou a matéria de forma diversa, tomando desnecessário o desligamento do último emprego para tornar possível o início do pagamento de aposentadoria, consoante se verifica da conjugação do § 2º do art. 57 com o art. 49, I, b, do diploma legal em comento.

V - A aposentadoria especial, na espécie, tem por termo inicial a data em que formulado o pleito na via administrativa 22 de janeiro de 1991, e não a data a que se seguiu o desligamento do último emprego 26 de agosto de 1993.

[...]

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0085367-22.1995.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 28/03/2005, DJU DATA: 20/04/2005)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITES DE TOLERÂNCIA AO RUÍDO. PRECEDENTES DO STJ. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DECLARAÇÃO DO EMPREGADOR ACERCA DA EFICÁCIA DO EPI NÃO DESCARACTERIZA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO STF. FONTE DE CUSTEIO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. REGRA DO §8º DO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE NOCIVA A PARTIR DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960. SENTENÇA MANTIDA.

[...]

6. A partir da implantação do benefício aposentadoria especial torna-se obrigatório o desligamento da empresa ou mais especificamente da atividade nociva, consoante inteligência do §8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Exigir do segurado o prévio afastamento da atividade insalubre é por demais temerário, diante da possibilidade de seu pedido ser indeferido na esfera administrativa, como ocorreu no presente caso, o que inviabilizaria a própria manutenção do trabalhador.

7. O benefício somente foi implantado (fevereiro/2012 - fls. 298) em cumprimento à antecipação da tutela deferida na sentença (dezembro/2011 - fls. 261/268). Todavia, na data do requerimento administrativo (18/03/2010), o autor já reunia os requisitos para a obtenção de aposentadoria especial, pedido que foi indeferido pelo INSS, o que compeliu o segurado a permanecer na atividade insalubre além do que precisava. Assim, há que ser mantida a data de início do benefício na data do pedido na esfera administrativa, sob pena de se configurar locupletamento ilícito do réu às expensas do trabalhador, levando-se em conta, ainda, que não existe nos autos qualquer prova de que a partir da implantação do benefício o segurado tenha permanecido no exercício da atividade nociva.

[...]” (AC 00177691920114013800, JUIZ FEDERAL MARCELO MOTTA DE OLIVEIRA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA: 06/11/2015 PAGINA: 7380.)

Por fim, penso que se deve também sopesar que após anos de exercício de atividade insalubre, perigosa ou penosa, tende o segurado a estar ainda mais vulnerável, necessitando, em alguns casos, de manter-se trabalhando exatamente para fazer frente às suas necessidades pessoais, em grande parte das vezes ampliadas como decorrência da atividade nociva, perigosa ou penosa que sempre exerceu.

Importante ressaltar que o C. STF reconheceu haver repercussão geral sobre o tema, nos autos do Recurso Extraordinário nº 788.092/SC, substituído pelo RE nº 791.961/PR - paradigma do Tema 709 - Relator Min. Dias Toffoli, ainda não julgado pela Suprema Corte, “verbis”:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, COM REPERCUSSÃO NA ESFERA DE INTERESSE DE BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL”.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000135-16.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DEMOSTENES SENA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA ZELLER DA SILVA - SP345581-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DEMÓSTENES SENA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 06/01/1986 a 05/03/1997, 01/01/1998 a 31/12/1998, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2007 a 31/12/2008, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 72908528).

Apelou o INSS, alegando que houve sentença "ultrapetita", com reafirmação da DER, bem como a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 72909133).

Contrarrazões da parte autora (ID 72909136).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Preliminarmente, nada a deferir em relação à alegação de sentença “ultrapetita”, uma vez que os períodos especiais reconhecidos são anteriores à propositura da presente demanda. Ademais, o benefício foi concedido com DIB na DER ou com DIB na data de ajuizamento da ação, devendo o autor escolher pelo benefício que entender mais vantajoso.

Ora, tal determinação não se trata de reafirmação da DER, mas tão somente de reconhecer que o autor tem direito à optar pelo benefício mais vantajoso, sendo este o entendimento pacificado pelos nossos Tribunais Superiores.

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 06/01/1986 a 05/03/1997, 01/01/1998 a 31/12/1998, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2007 a 31/12/2008, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (doc. 13492904, p.28/30) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 92 dB entre 06/01/1986 a 31/12/1995, 90 dB entre 01/01/1996 a 31/12/1996, 84 dB entre 01/01/1997 a 05/03/1997, 92 dB entre 01/01/1998 a 31/12/1998, 86 dB entre 19/11/2003 a 31/12/2004, 89,1 dB entre 01/01/2005 a 31/12/2005, 85,6 dB entre 01/01/2007 a 31/12/2007 e 87 dB entre 01/01/2008 a 31/12/2008.

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Portanto, os períodos entre 06/01/1986 a 05/03/1997, 01/01/1998 a 31/12/1998, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2007 a 31/12/2008 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos condenatários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006301-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO MENDES ARGUELHO  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA MARTINS GONCALVES - MS17327-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (ID 12232499, p. 150/151), que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, concedendo-o desde a data do início da incapacidade (01/02/2016).

Em suas razões (ID 12232499, p. 159/175), o apelante alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do estudo social, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e o reconhecimento de isenção das custas processuais.

Contrarrazões (ID 12232499, p. 178/182).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovisionamento do recurso (ID 50349682 - Pág. 1/4), e requerendo a fixação do termo inicial do benefício na DER.

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*[...]*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º. Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º. Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º. A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º. A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º. Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º. A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*



§ 9º. Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

#### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 12232499 - Pág. 105/113), realizado em 06/11/2017, indica que o autor apresenta fratura de coluna torácica com plegia (paralisia) de membros inferiores, desde o final de 2015. Nesse sentido, o perito concluiu que “há incapacidade total e permanente para o trabalho, sem prazo para recuperação funcional”. Ainda, respondeu positivamente quando questionado se havia limitação imposta ao exercício de atividades sociais e cuidados com o corpo.

Igualmente, no estudo social (ID 12232499 - Pág. 75/78), verificou a assistente social que o autor passa o dia inteiro deitado, sem conseguir se mexer, que alimenta-se, toma banho e faz suas necessidades fisiológicas na cama.

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

#### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 12232499 - Pág. 75), realizado em 17/05/2017, compõem a família do autor sua esposa e duas enteadas, menores de idade. A única renda familiar advém de benefício do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 200,00.

A família reside em terreno invadido, em barraco construído com pedaços de madeira, papelão e lona, composto de apenas um cômodo e banheiro improvisado que fica na área externa. O local não dispõe de água encanada, eletricidade ou coleta de lixo.

O autor passa o dia deitado em uma cama, que fica na área externa do barraco, coberta apenas por uma lona. As fotos apresentadas no ID 12232499 - Pág. 52/54 evidenciam a situação de miserabilidade.

Ademais, os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o benefício recebido pelo Programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo”.*

*2. Agravo regimental não provido.”*

*(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)*

#### DO TERMO INICIAL

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.*

*5. Agravo regimental parcialmente provido”.*

*(STJ. AgRg no REsp 845743 SP (2006/0095387-2), 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.05.2009, DJ 15.06.09, v.u. - grifei)*

No caso dos autos, havendo nos autos prova da apresentação de prévio requerimento administrativo em 01/09/2016 (ID 12232499 - Pág. 23), o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data, conforme requerido pelo Ministério Público Federal em seu parecer.

Nesse ponto, destaque-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 7.863/89), prevê que as medidas judiciais destinadas à proteção de interesses individuais indisponíveis de pessoa com deficiência podem ser propostas pelo Ministério Público (art. 3º, *caput*), em consonância com a previsão constitucional da atribuição do Ministério Público de defesa de interesses individuais indisponíveis (art. 127, *caput*).

No caso da concessão de benefício assistencial para pessoa portadora de deficiência como nos autos, tem-se direito individual de tal espécie, pois estreitamente ligados aos direitos fundamentais de saúde, vida e dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, reconhecendo a legitimidade do Ministério Público Federal para ajuizamento de ação civil pública:

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RETORNO DOS AUTOS AO RELATOR PARA CONHECIMENTO DO MÉRITO DA APELAÇÃO. - O Ministério Público Federal é parte legítima para a propositura de Ação Civil Pública para defesa de direitos individuais indisponíveis. - Afastada a arguição de ilegitimidade ativa do MPF. Remessa dos autos ao Relator para a apreciação do mérito da apelação. [...] (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2173903 0023526-88.2016.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, de minha relatoria, reconhecendo mesmo a possibilidade de se acolher alegação do Ministério Público emparecer para modificar sentença:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE DO MPF PARA RECORRER EM FAVOR DA PARTE. TERMO INICIAL. DER.*

*1. Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC). 2. O Ministério Público tem legitimidade de suprir omissão da parte autora a fim de obstar lesão a direitos indisponíveis de incapaz, como ocorreria no caso dos autos fosse o termo inicial mantido nos termos da sentença apelada. Assim, a mudança no termo inicial não configura reformatio in pejus, devendo-se reconhecer a existência de omissão, uma vez que o julgado recorrido não analisou o pedido de reforma do termo inicial formulado pelo MPF. 3. O termo inicial deve ser fixado na data de apresentação do requerimento administrativo pela parte autora, ou seja, em 05/07/2010. 4. Embargos de declaração providos. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2175821 0024990-50.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, deve ser reconhecida a legitimidade do Ministério Público Federal para requerer, em nome do autor, a reforma parcial da sentença.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### AS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao pedido formulado pelo MPF em nome da parte autora, alterando o termo inicial do benefício para a DER, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta e reconhecer não ser devido o reembolso das custas processuais pela autarquia.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002955-89.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: NEUMANI SILVA RUAS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer, como tempo de serviço especial, os períodos de 20/07/1987 a 30/11/1996, 18/11/2003 a 04/10/2004 e 07/03/2005 a 27/07/2017, bem como a convertê-los em tempo comum e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral em seu favor, a partir da data do requerimento administrativo (24/09/2015). Condenada a autarquia, ainda, ao pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, a serem fixados na liquidação do julgado, conforme o disposto no inciso II, do § 4º, do artigo 85 do NCP. Concedida a tutela antecipada.

Em suas razões recursais, requer a parte autora o enquadramento, também, da atividade desenvolvida no lapso de 05/09/2002 a 17/11/2003.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnica. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PÚBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

Importante registrar, também, apenas a título de esclarecimentos, que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 ..DTPB:)

Na hipótese, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4 (HOMEM), como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação ao cabimento ou não do reconhecimento, como tempo de atividade especial, do período de 05/09/2002 a 17/11/2013, laborado pelo autor, como operador de máquinas, no setor de "Estamparia" da empresa "BRASMECK JUNTAS AUTOMOTIVA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA."

De acordo com o PPP colacionado aos autos (id 57564563), em tal interstício, o demandante esteve sujeito, de modo habitual e permanente, a ruído de intensidade de 86 dB (A), portanto, inferior ao limite legal de tolerância vigente à época, e, ainda, aos agentes químicos "óleo e graxa" (hidrocarbonetos), previstos no código 1.0.17, do Anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99.

Com relação aos agentes químicos, ponderou o juiz sentenciante não ser possível, também, o enquadramento pretendido, uma vez que há menção, no aludido documento, de que a exposição foi constatada por meio de avaliação qualitativa.

Em que pese o entendimento do MM. Juiz "a quo", quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, tenho que se trata de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.

[...]

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. [...] - Apelação do INSS desprovida." (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Impende assinalar, outrossim, que, embora conste o uso de EPI no aludido PPP, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade laborativa, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, fazendo jus o autor, por conseguinte, ao seu reconhecimento, para todos os fins previdenciários, razão pela qual deve ser reformada, neste particular, a r. sentença recorrida.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer, como especial, o período laborado de 05/09/2002 a 17/11/2013, determinando ao INSS que proceda à sua averbação e contagem, com a devida conversão em tempo comum, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019297-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIRIAN BASTIERI, DOMINGOS BASTIERE  
SUCEDIDO: HAYDEE DA SILVA BASTIERI  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA MONTSERRAT MONASTERIO ALVARES - SP62207,  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA MONTSERRAT MONASTERIO ALVARES - SP62207,

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019995-23.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA DE ARRUDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido, reconsiderando a decisão indeferitória da liminar pleiteada e condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das "diferenças referentes às prestações ainda inadimplidas, desde o último requerimento administrativo de concessão/restabelecimento do benefício, ou citação, respeitada a prescrição quinquenal", com juros e correção monetária. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, a autarquia requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial em juízo, bem como o desconto dos "meses em que houve contribuição e ou benefício". Pleiteia, ainda, a reforma da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, verifico, de pronto, que a sentença padece de vício no tocante ao termo inicial do auxílio-doença, uma vez que, em sua parte dispositiva – único momento em que foi abordado esse tema –, determino, de forma imotivada e incerta, o seu pagamento "desde o último requerimento administrativo de concessão/restabelecimento do benefício, ou citação".

Tal fato acarreta, nesse ponto, a inextinguível nulidade do *decisum*, por falta de fundamentação, nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, ficando, por via de consequência, prejudicado, nessa parte, o recurso interposto.

Assim, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso IV, do Código de Processo Civil de 2015, passo a examinar essa questão.

Como cediço, quanto ao termo inicial do benefício por incapacidade, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*

*1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*

*2. Recurso especial do INSS não provido."*

*(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)*

O posicionamento foi consubstanciado na Súmula 576: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida".

Na hipótese, houve requerimento administrativo formulado em 16/01/2015 (NB 6092295729 - id 81344945, p.55).

Outrossim, como consignado na sentença, o laudo pericial apresentado pelo *expert* do juízo foi conclusivo no sentido de que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em razão de ser portadora de transtorno afetivo bipolar (com "episódio atual depressivo"), tendo apontado, expressamente, como início da incapacidade, o ano de 2015 (id 81344946, pág.17).

Portanto, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (16/01/2015), quando já estavam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Destaque-se que, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade da segurada já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade (não impugnado pelo recorrente) já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Passo, agora, à análise da matéria recursal conhecida.

De acordo com os documentos coligidos aos autos, o último vínculo empregatício da requerente cessou em 19/05/2015 (id 81344945, pág. 132).

Pois bem, no que se refere à possibilidade de recebimento do benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que a segurada estava trabalhando e aguardando o seu deferimento - período de 16/01/2015 a 19/05/2015 -, verifico que tal matéria está suspensa - Tema 1013, STJ -, devendo a questão, pois, ser remetida para a fase de execução, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar, em relação ao período supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

No que tange à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **anulo a sentença, de ofício, no tocante ao termo inicial do benefício** e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso IV, do CPC/2015, fixo-o a partir da data do requerimento administrativo (16/01/2015) e, por conseguinte, **não conheço dessa parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, lhe dou parcial provimento** para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação, e para que a questão acerca da possibilidade de recebimento do benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que a segurada estava trabalhando e aguardando o seu deferimento, seja remetida para a fase de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, da referida Lei Processual Civil, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 7 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005040-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

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

APELADO: IZIDORIA GONCALES

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA - MS11423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (15/01/2007), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data desta sentença (S. 111, do STJ).

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, que haja redução do percentual dos honorários advocatícios e exclusão do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.



Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência, bem como a alegada incapacidade para o trabalho, restaram incontroversas. Tendo em vista que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, passo a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

Neste sentido:

REVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

Assim, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, qual seja, 15/01/2007 (ID 5122236 - Pág. 44).

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.** (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, o STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: *O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018059-60.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA APARECIDA VIEIRA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer e computar, como especial, o período laborado de 06/03/1997 a 16/02/2009 e, consequentemente, a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 42/146.776.696-5), desde a data do requerimento administrativo (16/02/2009). Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, observada a prescrição quinquenal, bem como do abono anual. Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da atividade especial. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incida nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifci.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L.10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

**DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### **DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS**

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE: REPUBLICACAO.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE: REPUBLICACAO.)*

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu o caráter especial das atividades de atendente, auxiliar e técnica de enfermagem exercidas pela autora no setor de "Enfermagem" da **Fundação Espírita Américo Bairral**, durante o período de 06/03/1997 a 16/02/2009.

De acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRa colacionados aos autos (id 85162603, págs. 19/21 e 70/160; id 85162604, págs. 1/100), a requerente, em tal interstício, laborou mediante exposição a agentes biológicos (vírus, fungos, bactérias e parasitas).

Note-se que consta no PPRa da referida instituição que, no "contato direto ou indireto com os pacientes estão os profissionais de enfermagem constantemente sujeitos a adquirirem doenças transmissíveis agudas ou crônicas, parasitoses, reações tóxicas e alérgicas" (id 85162603, pág. 73 - tópico: riscos potenciais). Tal exposição, habitual e permanente, a agentes de natureza infectocontagiosa, no que diz respeito aos ocupantes de cargos como os da autora, revela-se, ainda, à pág. 128 desse documento.

Por último, observa-se que há registro, no aludido documento, de que o uso de EPI, entre outros meios de prevenção adotados, **não é capaz de eliminar** os fatores de risco que são inerentes à atividade do profissional de enfermagem, como os riscos biológicos. (id 85162603, pág. 73 - tópico: descrição das atividades).

Nesse contexto, à luz dos entendimentos esposados anteriormente acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta patente a comprovação da especialidade em tela.

Assim, embora já receba o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral (NB 146.776.696-5; DIB: 16/02/2009 - id 85162603, págs. 34/35), faz jus a demandante ao cômputo do período em questão, como tempo de atividade especial, "como o devido acréscimo" decorrente de sua conversão em tempo comum e, por conseguinte, ao recálculo de seus proventos, desde a data do requerimento administrativo (16/02/2009), conforme determinado na decisão recorrida.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947**.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 3 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004746-44.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVONE DOS SANTOS CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: LETUZA BECKER VIEIRA - MS18989-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial (19.10.2017) e deverá durar por, pelo menos 6 meses (art. 60, §, 8º, PBPS), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data desta sentença.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que haja fixação do termo final do benefício, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e, por fim, haja redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluiu que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

*In casu*, os extratos do CNIS (ID 3910846 – págs. 105/106) informam que IVONE DOS SANTOS CARVALHO, lavadeira de roupas, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outros, de 01/06/2012 a 30/07/2013, e de 02/01/2015 a 04/2017. Recebeu auxílio-doença, dentre outros, de 05/08/2015 a 31/01/2017. O ajuizamento da ação ocorreu em 18/02/2017.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 3910846 – págs. 54/60, complementada às págs. 78/85) afirma que a autora é portadora de "*Espondilodiscartrose lombar: CID M512*", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho desde 09/2017 (quesito "16", pág. 82).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.



Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.
- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.
- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.
- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.
- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).
- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).
- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.
- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.
- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.
- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

Neste sentido:

REVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus a parte autora, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte dela, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se a concessão conforme determinado na r. sentença.

Quanto ao termo final do benefício, no entanto, determino que o benefício seja mantido até a realização de nova perícia administrativa pelo INSS que deverá constatar a permanência, ou não, da incapacidade.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conselheiros da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001740-65.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON SELEGHINI FILHO  
Advogados do(a) APELADO: JAILTON PEREIRA CAMPOS - SP347186-A, RODRIGO PEREIRA ROSENDO - SP347225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

WILSON SELEGHINI FILHO ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (id 7661575), condenando o INSS a reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 07/11/1983 a 05/03/1997 e, conseqüentemente, a conceder o benefício postulado ao demandante, a partir da data do requerimento administrativo (16/03/2016). Antecipados os efeitos da tutela concedida e fixados os consectários legais.

Apelou o INSS, apresentando, preliminarmente, proposta de acordo ao autor. Caso não seja acolhida, pugna pela reforma da sentença para que a correção monetária incida nos termos da Lei n.º 11.960/2009 (id 7661580).

Intimado, o autor manifestou-se pela aceitação da referida proposta de acordo ofertada pela autarquia, requerendo a sua homologação (id 7661633).

É o relatório.

### **Decido.**

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com a proposta de acordo formulada pelo INSS em seu apelo, com fundamento no artigo 932, incisos I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** a transação celebrada entre as partes, referente aos consectários legais, e julgo **prejudicado** o recurso de apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à origem.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228759-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE DA SILVEIRA ANANIAS

Advogados do(a) APELADO: SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS - SP104691-N, CARLA MIRELE RODRIGUES FORLONI - SP341756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MARIA ODETE DA SILVEIRA ANANIAS ajuizou a presente ação objetivando o restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido (id 31532855), condenando o INSS ao restabelecimento do benefício à autora, desde a data de sua cessação indevida (29/10/2016).

Apelou o INSS, apresentando, preliminarmente, proposta de acordo quanto à forma de cálculo dos valores atrasados. Caso não seja acolhida, pugna pela reforma da sentença para que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (id 31532866).

A autora, em contrarrazões de recurso, manifestou-se pela aceitação da proposta de acordo ofertada pelo INSS (id 31532874).

É o relatório.

### **Decido.**

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com a proposta de acordo formulada pelo INSS em seu apelo, com fundamento no artigo 932, incisos I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** a transação celebrada entre as partes e julgo **prejudicado** o recurso de apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à origem.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003860-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SIBELE LÍCIO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por SIBELE LÍCIO GONCALVES DA SILVA diante de sentença (ID 1541754, fls. 144/147) que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, concedendo-o desde a data da citação.

Em suas razões (ID 1541754, fls. 156/164), a apelante requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Contrarrazões do INSS (ID 1541754, fls. 182/187).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (50715750 - Pág. 1/2).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

*“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*[...]*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”*

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

*“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º. Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º. Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º. A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º. A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º. Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º. A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º. Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

*§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.*

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

No caso dos autos, a deficiência da autora foi reconhecida na r. sentença e não foi contestada pelo INSS em seu recurso de apelação, de forma que a questão resta incontroversa nos autos.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal per capita é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

*“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.*

No caso dos autos, a situação de miserabilidade da autora resta igualmente incontroversa.

## DO TERMO INICIAL

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

*“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.

5. Agravo regimental parcialmente provido".

(STJ. AgRg no REsp 845743 SP (2006/0095387-2), 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.05.2009, DJ 15.06.09, v.u. - grifei)

No caso dos autos, havendo nos autos prova da apresentação de prévio requerimento administrativo em 20/01/11 (ID 1541754 - Pág. 37), o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000372-49.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSA FERREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: VALDELI PEREIRA - SP260446-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos os depoimentos testemunhais (mídia em anexo).

Por sentença datada de 02/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da citação, em 05/11/2014, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não foi concedida a tutela antecipada, nem determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo e não cumprimento do requisito carência.

No que diz com a correção monetária, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido**, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso restando o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural de natureza agrícola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 22/07/1958 e completou o requisito idade mínima em 22/07/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 01/04/1975, na qual o marido, Pedro Machado de Oliveira, está qualificado como lavrador;
- Certidões de nascimento de filhos da autora, registrados em 18/12/1989 e 26/06/1979, na primeira constando que o marido da autora está qualificado como lavrador;
- Ficha do Programa Saúde da Família, datada de 04/01/2012, na qual a autora e esposo estão identificados como trabalhadores rurais;
- CTPS da autora, semanotações;

Os informes do CNIS do marido da autora (ID 62993219, pág. 42 e 62993219, págs. 81/84) indicam vínculos empregatícios em "Gerle Trabalho Temporário S/A", com início em 23/11/1998 a 19/02/1999 e de 20/02/1999 a data não informada, como "Outros Trab Bracais não-classificados sob outras epígrafes" e de 09/05/2002 a 05/11/2002 e de 06/11/2002 a data não informada, como servente de obras.

Narra a inicial que a autora sempre trabalhou ora na condição de lavradora, ora de boia-fria em fazendas da região.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido extensiva à autora.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmam que a demandante sempre exerceu atividade rural.

Com efeito, Antônio Ferreira de Abreu, que conhece a autora há mais de 30 anos, afirma que ela sempre laborou na roça, citando milho, arroz, feijão etc, que ela presta serviços na redondeza, identificando alguns empregadores para os quais ela trabalha por dia.

José Maria de Macedo, por sua vez, que conhece a autora há uns quarenta anos, declara que ela trabalha como boia-fria para diversos empregadores, fazendo atividades de carpir, quebrar milho etc e que continua laborando até os dias atuais.

Marina Agostinho dos Santos Rosa, por fim, que conhece a autora há 27 anos, declara que ela trabalha fazendo atividades de cerca, cuidando de roça de milho, feijão etc e que o trabalho é "por dia".

Os vínculos urbanos em menor escala em nome do marido não constituem óbice a concessão do benefício, de modo que as provas demonstram a predominância do trabalho rural exercido pela autora, o que foi confirmado pelas testemunhas.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo.

**Data de início do benefício:** Ausente recurso da parte autora, a data inicial do benefício deve ser mantida na data da citação, conforme determinado na sentença de primeiro grau.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**

Em razão da apelação majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar correção monetária nos termos supra e, de ofício, majorar os honorários advocatícios, conforme explicitado.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010740-82.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUCICLEIDE CASSEMIRO BESERRA  
Advogado do(a) APELADO: EDI APARECIDA PINEDA CARNEIRO - SP197357-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, ocorrida em 21/01/2014 (NB 31/603.936.127-5), com o adicional de 25%, nos termos do artigo 45 da Lei n.º 8.213/91. Concedida a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do CPC/2015, com determinação da implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento das diferenças vencidas desde 21/01/2014, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, além dos honorários advocatícios, em percentual a ser definido na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 da referida Lei Processual Civil e com observância do disposto na Súmula n.111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo referente à aplicação da Lei n.º 11.960/2009. Caso não seja aceita, pleiteia a suspensão do processo até o trânsito em julgado da decisão proferida, em sede de repercussão geral, no RE 870.947-SE, que trata da matéria versada no presente recurso. Ao final, pugna pela reforma da sentença para que a correção monetária incida nos termos do referido diploma legal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora ofertou contrarrazões de recurso, nas quais refuta, expressamente, a proposta de acordo formulada.

O Ministério Público Federal, em parecer juntado aos autos, opinou pelo sobrestamento do feito até a decisão final do Supremo Tribunal Federal, no referido RE nº 870.947/SE.

É o relatório.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, tendo em vista que não houve anuência da parte autora à proposta de acordo formulada pelo INSS (id 57586832), passo à análise do recurso autárquico.

De logo, no tocante à necessidade de suspensão do feito, destaco que esta questão será abordada após o exame do mérito recursal.

Pois bem, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, tendo em vista o teor desta decisão no sentido de que deverá ser considerado, na fase de liquidação, o pronunciamento definitivo do Pretório Excelso no mencionado recurso extraordinário, desnecessária a suspensão do presente feito, tanto mais levando em conta que os embargos de declaração apresentados naquele processo, aos quais havia sido atribuído efeito suspensivo, em julgamento realizado em 03/10/2019, foram rejeitados pela Corte Suprema.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004263-94.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA DE ALMEIDA E SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO RODOLFO MARQUES - SP233365-A, TERCIO SPIGOLON GIELLA PALMIERI SPIGOLON - SP168778-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (09/02/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, determinando o restabelecimento da pensão por morte, desde a data da cessação do benefício (01/08/16). Verba honorária fixada em 10% nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS, preliminarmente, mister o conhecimento do reexame necessário. No mérito, defende a inexistência da qualidade de segurado (sentença trabalhista), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.



Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja líquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo **termo inicial**, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a **data do requerimento**, da seguinte forma: (i) **do óbito**, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) **do requerimento**, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) **da decisão judicial**, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de **óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado** porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de **dependentes do segurado**. Tal condição de dependente, **cumpra sublinhar**, deve ser **afetada no momento do óbito do instituidor**, já que é como falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica*. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidiz tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma **carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais**, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O **termo final** do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer **prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro**, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

#### **Do caso dos autos.**

No caso vertente, trata-se de pensão por morte inicialmente concedida e posteriormente cessada, ao fundamento da constatação de irregularidades na sua concessão.

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

Houve processo administrativo, com contraditório e ampla defesa, através do qual decidida a cessação da pensão por morte, em razão da ausência de início de prova material acerca da qualidade de segurado.

O óbito de Sebastião Lourenço da Silva (53 anos) ocorreu em 20/04/2008, que gerou a pensão por morte em benefício de sua esposa. Realizado boletim de ocorrência, registrou-se que a morte foi acidental e o "de cujus" era autônomo (pintor).

Constam dos autos cópia da CTPS e do CNIS do falecido, além da Reclamação Trabalhista.

Conforme CNIS e CTPS, as últimas contribuições reportam 03/1993 e registro em CTPS em 06/1994 a 1995.

Quanto à sentença trabalhista meramente homologatória, é pacífico nesta E. Corte que referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral." (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 333.094/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/03/2014. II. No caso, registrou o acórdão do Tribunal de origem que "o vínculo empregatício do marido da requerente foi reconhecido em audiência de conciliação na justiça trabalhista, sem que tenha havido a produção de qualquer prova. Sobreleva ressaltar que a prova testemunhal produzida restou absolutamente inócua, na medida em que, não tendo a parte demandante sequer produzido início de prova material, não há falar em necessidade de posterior confirmação por outros meios de prova. Por fim, impõe-se destacar que não há como se acolher a tese de que, na hipótese, a aceitação do recolhimento das contribuições previdenciárias também implique anulação da existência do vínculo empregatício, na medida em que os documentos juntados pela autora somente evidenciam que o empregador teria, deliberadamente, assumido essa contrapartida no acordo trabalhista como forma de pôr fim ao conflito. Disso, contudo, não se pode concluir que a existência do vínculo empregatício tenha sido suficientemente comprovada se a questão não foi objeto de apreciação judicial." III. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 437994 MG 2013/0389909-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 05/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2015)

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Proposta a demanda em 25.4.2014, dentro, portanto, dos 2 (dois) anos contados da data em que transitado o julgado rescindendo (29.8.2012), não há que se falar, de modo algum, na extemporaneidade da rescisória na hipótese dos autos. O fato de a citação ter sido determinada depois do aludido lapso temporal, motivada, segundo alegado, em decorrência "da demora na regularização da peça processual inaugural do Autor, porquanto ao ajuizar a presente demanda, não fez juntar aos autos cópias das peças necessárias ao conhecimento da controvérsia" (fl. 211), revela-se insuficiente ao reconhecimento de eventual desídia da parte na formulação de sua pretensão, já aparelhada a rescisória com os elementos mínimos ao processamento inicial, prevalecendo no âmbito desta Seção especializada a possibilidade de ulterior regularização e ou complementação, quando já superado, por via de regra, o prazo decadencial. 2. A alegada carência de ação arguida em contestação, a seu turno, baseada na assertiva de que "os Autores pretendem, apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide primitiva" (fl. 211, verso), exige, de fato, o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito, na verdade, ao mérito do pedido, razão pela qual será com ele analisada. 3. A análise do caso restringe-se à possibilidade de desconstituição do decisum por haver descaracterizado a existência de qualidade de segurado do de cujus anteriormente a seu passamento, sobretudo porque "a justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador, não existindo menção ou referência a qualquer prova material", incidiu em violação à coisa julgada formada nos autos da reclamação trabalhista que terminou em acordo favorável aos ora autores. 4. In casu, em que as decisões proferidas na órbita da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência de liame empregatício, não têm o propósito, por si apenas, de fazer prova da vinculação à Previdência Social, podendo constituir quando muito, a depender do caso concreto, início razoável de prova material, a ser complementada por outras provas idôneas - consoante de há muito tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "embora a sentença trabalhista, por si só, não constitua prova de tempo de serviço quando da reclamatória não participou a Previdência Social" (Recurso Especial 319.426, 5ª Turma, rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.8.2001), "a sentença trabalhista homologatória de acordo pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador" (AgRg no Agravo em Recurso Especial 565.575, 2ª Turmas, rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 13.10.2014) -, não se admite, nesse ínterim, estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, sem que se possa ao menos permitir rediscuti-la em sede própria. 5. A conclusão de que se chega é de que o julgado rescindendo, longe de incorrer em ofensa aos termos do acordo homologado pelo juízo laboral, atinente exclusivamente à relação empregatícia existente entre o de cujus e seu ex-empregador, cuidou apenas de apreciar a pretensão resistida no âmbito previdenciário, solucionando-a, desta feita, contrariamente aos interesses autorais, ao assentar que "na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado" (fl. 163). Enfim, não verificada a ocorrência efetiva do fundamento invocado, é de rigor o reconhecimento do insucesso do pleito. 6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ajuizada a ação trabalhista, houve composição entre as partes, culminando na sentença homologatória de acordo. Foram ouvidas testemunhas, porém não há prova material acerca do vínculo.

Conforme artigo 55 § 3º da Lei nº 8.213/91, faz-se necessário o início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Nesse contexto, verifica-se que a pretensão da parte autora está embasada na sentença trabalhista meramente homologatória, porquanto insuficiente para se comprovar a qualidade de segurado.

Assiste razão, portanto, à Autarquia apelante e o restabelecimento da pensão por morte é indevida.

Por fim, no tocante à necessidade de devolução dos valores indevidamente recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, considerando que a matéria em questão está suspensa pelo C. STJ - Tema 692 -, de acordo com o entendimento adotado pela e. Terceira Seção desta Corte, determino que essa questão seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 979, pelo C. Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA INDEFERIR O BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005425-71.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE WALDEMAR KITAOKA  
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para apenas determinar à autarquia que reconheça os períodos especiais de 06/03/1997 a 12/07/2002 e 01/03/2007 a 22/11/2012, e proceda à respectiva conversão em tempo de serviço comum, mediante a aplicação do fator 1,4, e às anotações necessárias, deixando, assim, de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca, com a condenação de cada uma das partes ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da parte adversa, arbitrados no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), o qual deverá ser atualizado, nos termos do disposto pela Resolução – C/JF 267/13, observada, no caso da parte autora, a gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada na *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnica. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

2. *À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)*

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão do trabalhador a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a sua integridade física, em razão de seu grau de periculosidade. Veja-se, a título de exemplificação, o aresto desta Corte de Justiça que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

[...]

*- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.*

[...]

*- Apelo da parte autora provido em parte.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida."*

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - destaqui

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS de que o reconhecimento dos períodos de atividade especial em questão, para fins de concessão de benefício previdenciário, não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inserida no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nitido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inserida no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador:

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador porventura faça jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º, da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

Veja-se, ainda, sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive no período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.

III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)". (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1921260 - 0009750-96.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) - destaque

### DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu que o autor prestou serviços, em condições especiais, à "Companhia Piratininga de Força e Luz", nos períodos de 06/03/1997 a 12/07/2002 e 01/03/2007 a 22/11/2012.

De acordo com o PPP colacionado aos autos, em tais interstícios, o demandante laborou sujeito à tensão elétrica acima de 250 volts (id 56735141, págs. 40/41).

Observe-se que, embora conste, no aludido PPP, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade laborativa, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 25 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001709-77.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA DO SOCORRO MARIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA DO SOCORRO MARIANO DOS SANTOS contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (estenotipia nos autos).

Por sentença, datada de 18/12/2012, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício da atividade rural pelo período de carência.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

O recurso de apelação da parte autora não foi recebido pelo magistrado "a quo", ao argumento de intempestividade.

Desta decisão, foi interposto agravo de instrumento, o qual restou provido para determinar o recebimento do recurso de apelação, seguindo-se, no juízo "a quo", a determinação de intimação da parte contrária para apresentação de contrarrazões.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Dina Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsondi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz 'cabível o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumprido o que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior:

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifei nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":



“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DAN TAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

**Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima em 24/11/2010, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 174 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 28/02/1976, na qual consta como profissão do marido, Genésio Bueno dos Santos, a de lavrador;
- CTPS do marido da autora, com anotação de vínculo rural de 01/06/1986 a 20/09/2008;
- Recibo de pagamento de salário em nome do marido da autora, qualificado como "trabalhador rural", referente à competência de abril/2008;
- Termo de rescisão de contrato de trabalho em nome do marido da autora;
- Comprovante de indeferimento do pedido administrativo.

Narra a inicial que a autora sempre laborou na condição de trabalhadora rural.

Requeru o benefício com consectários.

A sentença deve ser reformada.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural da autora por extensão de seu marido.

Veja-se a Súmula nº 6 do CJF verbis:

*"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural."*

Comprovado o início de prova material.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

Antônio Rabelo declara conhecer a autora desde 1987, que, na época, ela morava na Fazenda Sucupira, que lá ela trabalhava em serviços rurais (tirava leite, cuidava de porco, galinha, horta, lavoura de mandioca, cana etc), que o marido dela também laborava em serviços rurais no local, que teve contato com eles até 1998, depois os reencontrou em 2008, quando arrendou à autora e seu esposo, em regime de parceria, uma chácara.

Lídio Rodrigues de Lima, por sua vez, afirma que conhece a autora há vinte e cinco anos, que, na época, ela residia na Fazenda Sucupira e que trabalhava no local (tirava leite, fazia queijo, criava porco, galinha, lavoura de cana etc), e que, atualmente, ela reside na Chácara do Senhor Toninho.

Elpídio Correa de Souza, por fim, declara que conhece a autora desde 1993, que na época, a autora residia na Fazenda Sucupira, que o marido dela trabalhava com gado e lavoura, que a autora tirava leite, fazia queijo, tratava de criação, zelava da horta, ordenhava as vacas etc.

A autora, em seu depoimento pessoal, afirma que residia na Fazenda Sucupira e lá laborava em serviços rurais (tirava leite, fazia queijo, arrancava mandioca e plantava), isso ocorreu por 25 anos e que, desde 2008, passou a trabalhar na Chácara Três Irmãos, juntamente com o marido.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

**Data de início do benefício:** Com relação ao termo inicial, o benefício seria devido desde o requerimento administrativo, porém, na inicial, o autor postula a fixação na data da propositura da ação, que ocorreu em 01/08/2011, motivo pelo qual fixo-o nesta data.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data desta decisão, uma vez que a sentença foi julgada improcedente, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde 01/08/2011, nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

acoelho

APELADO: MARIA APARECIDA CARDOSO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (ID 4803850, págs. 135-140) que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 4803850 – Pág. 151-157), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (22447507 - Pág. 1/6).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivas:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 4803850 - Pág. 76/82 e 97/101), realizado em 27/03/2015, indica que a autora, atualmente com 62 anos de idade, apresenta espondilose lombar, reumatismo não especificado e poliartrite, com limitação dos movimentos de ombros e coluna.

Nesse sentido, o perito concluiu que há incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas, estimando que esta persistiria por ao menos 6 meses.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações da autora a impedem de exercer a sua atividade habitual de faxineira. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (62 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas temporário, também informou que as doenças da autora são de natureza crônica e progressiva.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

*CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS*

[...]

*III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.*

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]*

*III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.*

*IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."*

*V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifica-se que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 0042795520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

#### DAS SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

*"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".*

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 4803850 - Pág. 123/126), realizado em 07/11/2016, compõem a família da autora seus três netos, todos menores de idade. A renda familiar advinha de pensão alimentícia recebida pelos netos da autora, no valor total de R\$ 500,00, e de benefício recebido do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 256,00.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluindo o benefício recebido pelo Programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é inferior a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*2. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/11/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o recebimento de parcelas pretéritas de pensão por morte.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o pagamento de parcelas vencidas referentes aos períodos de 30/07/02 (óbito do pai) a 12/12/04 (DIB à mãe), e 07/11/11 (óbito do pai) a 15/09/13 (pagamento administrativo desde 16/09/13). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Defende o INSS a impossibilidade do pagamento retroativo do benefício, devendo o mesmo ser pago a partir da habilitação do dependente, com efeito *ex nunc*. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. *A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput:

*"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

A controvérsia esbarra no termo inicial do benefício e o efetivo pagamento.

Ao rever seu posicionamento, a Corte Superior decidiu que o pagamento da pensão por morte é devida desde a sua habilitação tardia, e não desde o óbito, *in verbis*:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIO HABILITADO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a percepção de parcelas atrasadas referentes à pensão por morte compreendida no período entre a data do óbito do instituidor e a efetiva implementação do benefício, no caso de habilitação tardia de menor. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual o termo inicial da pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do óbito do segurado, mesmo em caso de habilitação tardia, não incidindo, portanto, o disposto no art. 76 da Lei 8.213/91. 3. Contudo, a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei 8.213/91) não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebem o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 4. Precedentes: AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015; REsp 1.513.977/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 5/8/2015. Agravo interno improvido. ..EMEN:(AIRES 201600678580, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2016 ..DTPB:.)

Recentemente, o C. STJ posicionou-se a respeito da questão concernente ao início do pagamento da pensão por morte, nos casos de habilitação tardia, no sentido da impossibilidade do dependente incapaz de receber o benefício de pensão por morte a partir do falecimento do instituidor, se outros dependentes já recebem o benefício, *in verbis*:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR. EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. 1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando a informação de que outros dependentes já recebem o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária. 2. Agravo interno não provido. ..(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1608639 2016.01.63695-9, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/10/2018 ..DTPB:.)

EMEN: PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente. 2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. 3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebem o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema. 6. Recurso Especial provido. ..EMEN:(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1655424 2017.00.29224-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017 ..DTPB:.)

No caso em exame, a parte autora pretende receber os valores retroativos de pensão por morte desde a data do óbito de seu genitor (30/07/02) até a concessão (sentença judicial) à sua genitora, e do período anterior ao requerimento administrativo do autor (16/09/13).

Vale esclarecer que a partir do óbito do genitor (30/07/02), a companheira requereu o benefício, sendo o mesmo concedido judicialmente. No entanto, a companheira (mãe o autor) faleceu antes de começar a receber o benefício (07/11/11), razão pela qual busca o autor o recebimento das parcelas atrasadas.

Verificado que não havia beneficiário habilitado anteriormente, o autor faz jus ao recebimento das parcelas vencidas, tal como especificado na sentença de primeiro grau, visto que a pensão por morte não havia sido paga a nenhum dependente.

Dessa forma, em observância à questão pacificada nos termos da jurisprudência supramencionada, a parte autora faz jus ao recebimento das parcelas pretéritas da pensão por morte.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017)

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001443-29.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SANTO ROBERTO DE JESUS  
Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

SANTO ROBERTO DE JESUS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período entre 24/09/1985 a 21/05/1986 como especial, concedendo à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício na data de citação do INSS (ID 79931815 e 79931818).

Apelou o autor, alegando que comprova a especialidade dos períodos entre 02/08/1978 a 21/01/1983 a 02/07/1985, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, em 09/11/2012. Caso mantida a condenação, requer a majoração dos honorários advocatícios (ID 79931820).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.



I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Fisiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Fisiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 02/08/1978 a 21/01/1983 e 02/05/1983 a 02/07/1985, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos Laudos Técnicos, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído superior à 80 dB nos dois períodos controvertidos.

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85 dB a partir de 19.11.2003.

Portanto, os períodos entre 02/08/1978 a 21/01/1983 e 02/05/1983 a 02/07/1985 são especiais

Conseqüentemente, o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data de requerimento administrativo, em 09/11/2012, quando já estavam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I "b" da Lei 8213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 02/08/1978 a 21/01/1983 e 02/05/1983 a 02/07/1985 e conseqüentemente alterar a data de início de benefício para 09/11/2012 e fixar os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5879532-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: JOSIMAR MARIANO DE OLIVEIRA CASSIANO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE PEDRO MARIANO - SP33681-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário em face da sentença proferida em 14/08/18, que concedeu auxílio doença à parte autora, determinando o pagamento a partir do requerimento administrativo indeferido - DER 08/04/15. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág.744.*

Dessa forma, com fundamento no art. 932, III, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELADO: ANTONIO PEDRO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação [id. 31712154] interposta contra a r. sentença (29/08/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença [id. 31712132] julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (22/02/16). Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilíquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, o falecimento de Margarida Pereira do Nascimento (70 anos) ocorreu em 25/10/15, conforme Certidão de Óbito. Consta da Certidão que a falecida era casada com "Benedito Pereira do Nascimento" (1967).

A falecida era aposentada por idade desde 12/07/2002 (Extrato do Dataprev). Houve requerimento administrativo apresentado em 22/02/16.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação à segurada falecida, na condição de companheiro.

A exordial foi instruída com documentos, a saber, pessoais: CTPS; Contrato de locação de imóvel em nome do autor (2004, 2005, 2007) tendo como fiadora a falecida; Contrato de "Empreitada para Apanhação de Café", firmado pelo autor e pela falecida, em 01/05/2011; Contrato de Locação de Imóvel Residencial, datado e assinado pelo autor e pela falecida, em 24/01/14 e 05/07/15, e Extrato Dataprev do autor, segundo o qual é aposentado por idade desde 24/08/2011.

Produzida prova oral, as testemunhas foram uniformes em declarar que a parte autora convivia com a falecida, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito da segurada. [id. 31712138, 31712141]

As testemunhas atestaram que "autor e falecida, viviam como se casados fossem e que não haviam oficializado a separação legal de matrimônios anteriores, ambos trabalhavam juntos na lavoura e viveram em união estável até ela morrer."

Do conjunto probatório produzido nos autos (documentos corroborados pela prova testemunhal), restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre o autor e a falecida, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte. De rigor, porquanto, a manutenção da sentença de procedência.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGRO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003380-04.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, no qual requer, preliminarmente, seja intimado o recorrido acerca da proposta de acordo quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora apresentada.

Intimada a parte agravada, esta se manifestou pela concordância do cálculo apresentado pela Autarquia, renunciando a qualquer outro critério de correção e juros de mora. [id. 90508012]

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interposto nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004475-35.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ALFREDO FERREIRA BRANDAO  
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ALFREDO FERREIRA BRANDAO diante de sentença (ID 3602440, fls. 154/156) que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 3602440, fls. 161/172), o apelante alega que a sentença é nula, uma vez que não foi intimado da decisão que determinou o seu comparecimento à perícia médica. Sustenta que somente a intimação pessoal da parte para submeter-se à prova pericial assegura o devido processo legal e o direito à prova.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 50653610 - Pág. 1/2).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

*“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*[...]*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”*

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

#### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

A apreciação do direito ao benefício de prestação continuada depende da prova da deficiência, a qual por sua vez depende de avaliação médica e avaliação social, nos termos do art. 20, §6º, da LOAS.

Neste sentido, o juízo de primeira instância nomeou perito médico judicial para a realização de perícia (ID 3602440, pag. 76). O perito em questão informou a data de realização da perícia no documento de ID 3602440 - Pág. 83. Dos autos, consta que houve intimação da União (ID 3602440 - Pág. 108), mas não houve intimação do autor.

No caso, entendo que deveria ter sido promovida a intimação pessoal do autor para comparecimento à perícia médica, nos termos do art. 275 do Novo Código de Processo Civil, diante da natureza personalíssima deste tipo de prova e a fim de evitar-se o alegado cerceamento de defesa.

Sobre a necessidade de intimação pessoal da parte para comparecimento à perícia médica, colaciono o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. PERÍCIA DESIGNADA. NÃO-COMPARECIMENTO SUCESSIVO DA PARTE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL DIRIGIDA AO ENDEREÇO DECLINADO NA INICIAL. CPC, ARTS. 39 E 333, I. VALIDADE. PRECLUSÃO DA PROVA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor do disposto no art. 39, I, do CPC, "Compete ao advogado, ou à parte quando postular em causa própria declarar, na petição inicial ou na contestação, o endereço em que receberá intimação".

2. In casu, a intimação do segurado para o comparecimento à perícia médica só não se aperfeiçoou em virtude de endereço equivocado lançado na petição inicial, tendo sido observada, contudo, a natureza pessoal do ato.

3. Dissídio jurisprudencial não caracterizado, haja vista a dessemelhança fática dos julgados.

4. Agravo regimental improvido."

(AG 200300938526, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/06/2008..DTPB)

No sentido de ser insuficiente a intimação do procurador, também está a jurisprudência desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. ATO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA. NECESSIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

[...] 2 - Cuidando-se a perícia médica de ato pessoal cometido à parte, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do Código de Processo Civil. Precedentes. [...]"

(AC 00013143020084036127, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Não merece reparos a decisão recorrida que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar que a intimação, acerca da realização da perícia médica judicial, seja feita pessoalmente à autora", mantendo o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

[...]

- Acerca da necessidade de intimação pessoal da autora para comparecer à perícia médica, assiste razão à agravante.

- Não obstante a intimação da parte acerca dos atos processuais ocorra mediante a comunicação na pessoa de seu advogado, neste caso, tratando-se de ato que deva ser pessoalmente praticado pela demandante, impõe-se a devida intimação pessoal, a fim de que compareça na perícia médica judicial.

- A ausência de comparecimento no exame pericial acarretará gravame à instrução do processo, uma vez que a realização da prova técnica é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da autora e desde quando se encontra incapacitada para o trabalho. A realização da perícia médica é imprescindível para que, em conformidade com as demais provas carreadas aos autos, possa se constatar a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário.

[...]

(AI 00102230220144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PERÍCIA MÉDICA AGENDADA. NOTIFICAÇÃO DO AUTOR POR SEU PROCURADOR. DESCABIDO.

- Tratando-se de ato personalíssimo e, portanto, que só à parte cabe realizar, torna-se necessária sua intimação pessoal.

- Para o comparecimento do autor em perícia médica, ato que depende exclusivamente da parte e não de seu advogado, há que se determinar sua intimação pessoal, sob pena de nulidade do ato.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 00375696420104030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 1889)

Assim, comprovada a ausência de intimação pessoal do autor para comparecimento à perícia, é necessário dar ao autor a oportunidade de produzir as provas necessárias para provar as suas alegações.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO do autor, para acolher a preliminar arguida e anular a r. sentença de 1º grau, determinando o retorno dos autos à origem, com vistas à produção da prova pericial, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001047-61.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EDJALDO CAMILO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 24/09/2004 e 09/03/2005 a 16/01/2014, bem como para condenar a autarquia a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 168.142.998-2) em aposentadoria especial, a contar de 17/11/2016 (data do indeferimento do pedido de revisão do benefício formulado no âmbito administrativo). Determinado, ainda, o pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, "nos termos da Resolução nº 134/10 do C.J.F, que aprova o Manual de Cálculos na Justiça Federal, ou outra que venha a substituí-la ou alterá-la, observando-se a aplicação da Lei nº 11.960/2009". Honorários advocatícios fixados "no patamar mínimo que tratamos incisos I a V do parágrafo 3º do artigo 85 do NCPC, considerando a base de cálculo como o proveito econômico obtido, a ser revelado em liquidação a partir dos valores devidos", até a data da prolação da sentença, em atenção à Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS, em matéria preambular, destaca a incidência, na hipótese, da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da atividade especial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

**"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".**

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

**DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**



I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015. grifei)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida por STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor trabalhado na empresa **Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás**, em condições especiais, nos períodos de 03/12/1998 a 24/09/2004 e 09/03/2005 a 16/01/2014.

De acordo com os PPPs e laudo técnico colacionados aos autos (id 2040459, págs. 07/14; id 2040457, págs. 04/12), em tais interstícios, o demandante laborou sujeito a ruído acima de 90 dB (A).

Além disso, após a realização de vistoria na aludida empregadora, foi apresentado laudo pericial (id 2040487), concluindo que o proponente, nos lapsos em questão, esteve efetivamente exposto, de forma habitual e permanente, à pressão sonora em intensidades superiores ao limite legal de tolerância - à ordem de 98,84 e 94,7 dB (A). Também informa o *expert* do juízo que foi detectada a presença, em seu local de trabalho, de "agentes insalubres provenientes de emissões fugitivas de compostos orgânicos voláteis".

Importante assinalar que, na hipótese de exposição ao agente físico ruído, o uso do EPI não afasta o caráter especial da atividade laborativa, dado que, mesmo que consiga reduzi-lo a um patamar suportável ao organismo humano, não tem o condão de eliminar todos os seus efeitos nocivos à saúde do trabalhador, conforme fundamentação supra.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade dos períodos declarados no *decisum*.

Tais períodos, somados àquele enquadrado na via administrativa (21/08/1986 a 02/12/1998 - id 2040464, pág.02), totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Consequentemente, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele auferido, mediante a sua conversão em aposentadoria especial, conforme determinado na r. sentença recorrida.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 15/12/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde a data de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, objeto da presente ação revisional (16/01/2014, id 2040457 – págs. 01/02).

## HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários em 12% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, em atenção ao enunciado da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 9 de setembro de 2019.

### Boletim de Acórdão Nro 29322/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0039787-22.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.039787-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO DE SOUZA DIAS falecido(a)
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	01.00.00089-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. TERMO FINAL. VÉSPERA DA DATA DE ÓBITO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- O autor era portador de insuficiência cardíaca congestiva e etilista crônico, e ainda que por volta de 1990 sofreu um AVC, que resultou em sequelas motoras, com dificuldade para deambulação.

- O conceito de "incapacidade laborativa" não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

- Além do AVC que sofreu em 1990, com limitações de movimento, o autor apresentava quadro cardíaco e alcoolismo. Entendo que estas condições em conjunto eram suficientes para obstruir sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

- O quadro apresentado se ajustava ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

- Os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte. Precedentes.

- A renda *per capita* familiar era nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o **termo inicial** do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação, haja vista que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos.

- Não havendo nos autos notícia da apresentação de prévio requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Tendo em vista que o autor faleceu em 27/12/2008 (fl. 338) e considerando o caráter personalíssimo do benefício de prestação continuada, são devidas ao espólio somente as prestações vencidas entre o termo inicial fixado acima (data da citação) e a véspera do falecimento do autor, em 26/12/2008.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, tendo em vista que o autor já havia falecido no momento de prolação da sentença - e, portanto, não mais era devido o benefício.

- Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0004577-25.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.004577-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP034734 JOSE ALVES DE SOUZA

PARTE RÉ	:	MARIO VICTOR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP034734 JOSE ALVES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045772520074036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECONHECIDOS EM TÍTULO JUDICIAL NÃO ESTÃO ABRANGIDOS PELO ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES. DIREITO AUTÔNOMO À EXECUÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso que o acordo firmado entre as partes não pode surtir efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente e que possui um título executivo reconhecendo o seu direito aos honorários pleiteados.
3. Conforme o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, razão pela qual o autor não pode dispor de um direito de seu causídico, já reconhecido em julgado sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada.
4. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnaturaliza as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
5. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015692-80.2009.4.03.6183/SP

	:	2009.61.83.015692-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	RUBENS PUGA
ADVOGADO	:	SP156779 ROGERIO DAMASCENO LEAL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00156928020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.
- Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
- Com relação à omissão no julgamento, o v. Acórdão consignou expressamente: *A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada. O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 25/11/1990. A presente ação foi ajuizada apenas em 26/11/2009, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.* Deste modo, verifica-se que o autor não concorda com o resultado do julgamento, não sendo os embargos de declaração o meio hábil para se obter a alteração do resultado do julgamento.
- Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.
- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-18.2010.4.03.9999/SP

	:	2010.03.99.007882-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	FRANCISCA OTELINADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP109791 KAZUO ISSAYAMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00022-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. DESCONTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO POR MEMBRO DA FAMÍLIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NOS PERÍODOS EM QUE O FILHO DA AUTORA ESTEVE DESEMPREGADO. RENDA INFERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE MISERABILIDADE. TERMO INICIAL. DER. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial (fls. 90/94) indica que a autora é portadora de diabetes tipo II, com complicações oculares, e osteoporose na coluna lombar, com incapacidade física total e definitiva para o trabalho.
- Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Compõe a família da autora seu marido, Sr. Francisco, e seu filho, Sr. Amilton. À época do primeiro estudo social (25/09/2007), a renda familiar era composta unicamente por aposentadoria por invalidez recebida pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo.

- Contudo, as condições a serem consideradas foram substancialmente alteradas no período de 15/09/11 a 29/10/15, em que o filho da autora começou a exercer atividade laborativa, com remuneração superior a R\$ 696,00, no início do período, e a R\$ 1.000,00, no final do período.

- No período em questão, a renda mensal *per capita* da família foi superior a 1/4 do salário mínimo. As circunstâncias descritas no estudo social não denotam após a referida alteração a existência de miserabilidade. No estudo realizado em 27/06/2018, constatou-se que a família reside em imóvel cedido pela filha do casal, composto de 4 cômodos e banheiro interno, e devidamente guarnecido com utensílios em bom estado de conservação e uso, suficientes para atender as necessidades da família em condições compatíveis com a dignidade humana.

- As despesas mensais de subsistência informadas à assistente social totalizam valor inferior ao rendimento familiar.

- Assim, no período em que o Sr. Amilton esteve empregado, de 15/09/2011 a 29/10/2015, inexistente a miserabilidade. Como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor o indeferimento do benefício no período.

- Nos demais períodos, excluído o benefício previdenciário recebido pelo Sr. Francisco, a renda per capita familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/02/2007 - fl. 36), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo. Destaca-se, novamente, que o benefício não é devido no período de 15/09/2011 a 29/10/2015, em que o filho da autora esteve empregado.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Recursos de apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos de apelação do INSS e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004753-29.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.004753-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGOSTINHO MARQUES RAMOS
ADVOGADO	:	SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00047532920104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL NÃO CONTRIBUTIVO ANTERIOR A 1991. TEMPO URBANO COMUM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.

- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo como ano de implementação dos demais requisitos.

- O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

- A sentença trabalhista poderá constituir início de prova material do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que devidamente fundamentada por meio de elementos comprobatórios do labor exercido nos períodos em questão.

- Comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 02/09/65 a 22/04/69, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação de efetivo exercício de atividade urbana comum nos períodos de 01/09/77 a 31/05/80 e de 01/07/87 a 21/05/88, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.

- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo como ano de implementação dos demais requisitos.

- O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

- A sentença trabalhista poderá constituir início de prova material do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, desde que devidamente fundamentada por meio de elementos comprobatórios do labor exercido nos períodos em questão.

- Comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 02/09/65 a 22/04/69, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação de efetivo exercício de atividade urbana comum nos períodos de 01/09/77 a 31/05/80 e de 01/07/87 a 21/05/88, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do reexame oficial e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030145-10.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.030145-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA MARIA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
No. ORIG.	:	08.00.00148-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA "EXTRA PETITA". ANULAÇÃO. PROCESSO EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.013, § 3º, INCISO II, DO CPC/2015. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Verificada a ocorrência de julgamento "extra petita", impõe-se a anulação da sentença, de ofício. Processo em condições de imediato julgamento. Aplicação do disposto no artigo 1.013, § 3º, inciso II, do CPC/2015.

- Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do

denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

- Assim, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação de regência, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o enquadramento de parte dos períodos postulados.
- Preenchidos os requisitos, faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo.
- Sentença anulada de ofício. Recurso de apelação do INSS prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular a sentença "extra petita" e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso II, do CPC/2015, julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicado o recurso de apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004222-06.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.004222-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APARECIDA ENCIDE DE MELO
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00042220620114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DER. INEXIGIBILIDADE DE DESLIGAMENTO DA ATIVIDADE DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. É verdade que o aposentado especial que retomar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria cancelada (art. 57, §8º c/c art. 46, Lei 8.213/90), isso não significa, entretanto, que desde o requerimento administrativo deva o segurado pedir seu desligamento para que possa fazer jus ao benefício da aposentadoria especial.
3. O art. 57, §2º da Lei 8.213/90 faz remissão ao art. 49 da mesma lei que prevê que a aposentadoria é devida da data do requerimento (art. 39, I, b e art. 39, II).
4. Seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo.
5. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036872-48.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.036872-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DOS SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00228-63 Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. TEMPO RURAL COMPROVADO EM PARTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício.
- O artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido.
- Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
- Períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, no sentido de que o reconhecimento do tempo de atividade rural só pode ser feito a partir dos doze anos de idade.
- O fato de constar da documentação trazida aos autos a profissão da autora como "prendas domésticas" ou "do lar", não obsta a conclusão de que também laborava no campo, junto a seu cônjuge, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge.
- As testemunhas ouvidas em juízo corroboraram a prova material mencionada, tendo testemunhado que em sua juventude a autora trabalhou na lavoura, na Fazenda São Luiz, onde morava e trabalhava com os pais, na plantação de milho e café, e que depois continuou a trabalhar em labor rural com seu marido.
- Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 13/11/66 (quando a autora completou 12 anos de idade) a 28/02/85.
- Cumprida a carência e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.
- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.
- Correlação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação da autora a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007926-68.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.007926-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARMANDO SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP275569 SEBASTIÃO TADEU DE OLIVEIRA VALENCIO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARMANDO SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP275569 SEBASTIÃO TADEU DE OLIVEIRA VALENCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079266820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INTEGRAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- O autor trabalhou, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído superior a 80 dB entre 09/05/1977 a 19/08/1980 e 10/01/90 e 05/03/1997 e ruído superior a 85 dB de 19/11/2003 a 09/06/2008, como consequente reconhecimento da especialidade.
- No período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor esteve exposto a agentes químicos (óleos minerais), sendo possível o reconhecimento da especialidade nos termos do item 1.0.17 dos Anexos IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.
- No tocante aos períodos de 21/12/72 a 07/03/75 e 18/11/80 a 13/10/81, inexistiu nos autos qualquer prova da exposição do autor a agentes nocivos, não sendo possível o seu reconhecimento como especial.
- O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus a aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.212/91.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.
- Cumprida a carência, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal
- Correção à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do autor e do INSS a que se dá parcial provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO às apelações do autor e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000139-49.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.000139-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	WAGNER RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP278751 EURIPEDES APARECIDO DE PAULA JUNIOR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00130-02 Vr DIADEMA/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.
- Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
- Correção à omissão no julgamento, o v. Acórdão consignou expressamente: *A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes do e. STJ. Para obter a revisão da a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/151.949.166-0, com DIB em 03/02/2010) em razão de alteração dos valores de remuneração no PBC decorrentes de ação trabalhista o autor acostou aos autos (fls. 51/57) sentença trabalhista prolatada no feito nº 000068368.2011.5.02.0261, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de Diadema/SP. Entretanto, a única peça do feito trabalhista trazida aos autos é a sentença, que não tem assinatura do magistrado (fls. 57). O feito foi julgado à revelia (fls. 51). Além disso, a ação não transitou em julgado, uma vez que a Certidão de Objeto e Pé (fls. 58) informa que o feito se encontra pendente de julgamento em grau recursal. Deste modo, não existe a possibilidade de o feito prosperar.* Deste modo, verifica-se que o autor não concorda com o julgado, não sendo os embargos de declaração o meio hábil para se obter a alteração do julgamento.
- Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.
- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003551-85.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.003551-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: CLEUSA DE PAULA GARCIA
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00055-2 1 Vr GARCA/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *No tocante aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.* Verifico que o autor não aponta contradição no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento. Além disso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008299-63.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008299-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LUCIANA DONIZETE SANCHEZ e outros(as)
	: VERA LUCIA SANCHEZ
	: JOSE ADAUTO APARECIDO SANCHEZ
	: MARIA JOSE SANCHES MOUROCO
	: LUIZ RONALDO GALVAO SPEDO
	: MARCOS ANTONIO SANCHEZ
ADVOGADO	: SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
SUCEDIDO(A)	: VERA MARIA GALVAO falecido(a)
No. ORIG.	: 11.00.00120-2 1 Vr VIRADOURO/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DOS ATRASADOS DEFERIDOS NO TÍTULO JUDICIAL ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que impossibilitar o recebimento dos atrasados importaria o descumprimento de ordem judicial, a qual não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa. Configurada não está, nos autos, a hipótese de desapensação indireta, bem como de recebimento conjunto de mais de um benefício, uma vez o título judicial possui o atributo da exigibilidade até à véspera da implantação da aposentadoria administrativamente concedida.

- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

- Embargos de declaração não providos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014364-74.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.014364-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADAIL LUIZ COSTA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	: 09.00.00043-5 1 Vr GUARIBA/SP



## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- Nos períodos de 05/01/1980 a 30/04/1980, de 30/03/1981 a 30/04/1981, de 22/03/1983 a 30/04/1983, de 05/04/1984 a 30/04/1984, de 01/12/1984 a 30/04/1985 e de 01/12/1985 a 30/04/1986, houve exposição a ruído superior a 80 dB e a hidrocarbonetos aromáticos. Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.050/79.

- No período de 20/10/1989 a 22/08/1990, houve exposição a ruído superior a 80 dB. Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79.

- No período de 06/03/97 a 07/07/2008, houve exposição a ruído de 87,5 dB. Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade somente no período de 18/11/03 a 07/07/2008, nos termos do código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99. No tocante ao período de 06/03/1997 a 17/11/2003, observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 4.882/03, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. Portanto, o autor estava exposto a ruído inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.

- O período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- Tratando-se de sucumbência recíproca, compensam-se os honorários advocatícios entre as partes, uma vez que a r. sentença "a quo" foi proferida ainda na vigência do CPC anterior.

- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007910-32.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.007910-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	HEIDILCE SUELY FRANCA ORTEGA
ADVOGADO	:	SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079103220134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte. Apenas como esclarecimento, acrescento que, no caso de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição a ser deferida com cômputo de tempo posterior à Lei 9.876, de 26/11/99, devem ser observados os seguintes critérios: o segurado tem que comprovar no mínimo 25 anos de contribuição, se mulher, e 30, se homem - deve ser cumprida a carência de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei 8.213/91. A renda mensal inicial da aposentadoria terá coeficiente básico de 70% do salário-de-benefício, acrescido de 5% a cada ano de contribuição além de 25 ou 30, conforme o caso. O salário-de-benefício será apurado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, sendo que o divisor considerado no cálculo da média não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. O segurado deve ter no mínimo 53 anos de idade se homem e 48 anos de idade se mulher. Deve ser cumprido um período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/1998, para completar 30 ou 25 anos de tempo de serviço (período este conhecido como 'pedágio'). Há incidência do Fator Previdenciário. Assim, considerando a concessão do benefício em 20/02/2007 com cômputo do tempo de contribuição até aquela data, tenho que deve ser aplicado o fator previdenciário.*

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003965-77.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003965-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	ANTONIO DANIEL
ADVOGADO	:	SP184585 ANDRÉ LUIS VALÉRIO SIMÃO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281788 ELIANA COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039657720134036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte. Apenas como esclarecimento, acrescento que, no caso de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição a ser deferida com cômputo de tempo posterior à Lei 9.876, de 26/11/99, devem ser observados os seguintes critérios: o segurado tem que comprovar no mínimo 25 anos de contribuição, se mulher, e 30, se homem - deve ser cumprida a carência de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei 8.213/91. A renda mensal inicial da aposentadoria terá coeficiente básico de 70% do salário-de-benefício, acrescido de 5% a cada ano de contribuição além de 25 ou 30, conforme o caso. O salário-de-benefício será apurado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, sendo que o divisor considerado no cálculo da média não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. O segurado deve ter no mínimo 53 anos de idade se homem e 48 anos de idade se mulher. Deve ser cumprido um período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/1998, para completar*

30 ou 25 anos de tempo de serviço (período este conhecido como 'pedágio'). Há incidência do Fator Previdenciário. Assim, considerando a concessão do benefício em 25/05/2006, com cômputo do tempo de contribuição até aquela data, tenho que deve ser aplicado o fator previdenciário.

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006624-67.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006624-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	CARLOS VENCEGUERRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS VENCEGUERRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00066246720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008269-30.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.008269-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE PEREIRA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00082693020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária da retroação da data início do seu benefício de aposentadoria por idade (09/05/2008) para 08/11/2007, data em que completou 65 anos de idade.

- Conforme exposto na decisão monocrática, no caso dos autos, embora o autor tenha completado a idade mínima em 08/11/2007, formulou o pedido administrativo de concessão de aposentadoria por idade apenas em 09/05/2008, data na qual lhe foi concedido o benefício. Entendo indispensável a formalização de pedido administrativo, o que não se confunde com a exigência de esgotamento dessa via, como já decidido pelo e. STF. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de recusa de recebimento do requerimento ou negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do esgotamento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR. O autor não efetuou pedido administrativo e nem alega que o benefício eventualmente concedido com a data anterior lhe seria mais vantajoso. Pretende entretanto perceber os atrasados desde data do implemento das condições e data em que o autor requereu a concessão da sua aposentadoria, sendo-lhe concedido o benefício fixando-se a data de início nos exatos termos do artigo 49, da Lei 8.213/91.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno da parte autora improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003952-50.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.003952-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EZILDA PERENCINE DA SILVA

ADVOGADO	: SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 12.00.00058-9/2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- No caso dos autos, trata-se de pedido de trabalhador(a) rural, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

- *In casu*, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, a parte autora trouxe os seguintes documentos: a) certidão de casamento, datada de 13/04/1985, em que seu marido, Sr. Odair Cardozo da Silva, consta como lavrador (fl. 21); b) CTPS em seu nome, constando vínculo rural de 02/05/2005 a 15/08/2007 (fls. 22/29); c) Certidão de Matrícula de registro de imóvel rural em José Bonifácio/SP, sob n.º 6.134, constando a propriedade em seu nome e de seu marido, datado de 27/02/2012 (fl. 30); d) Cadastro de Contribuinte de ICMS - Cadesp (Produtor rural) de seu esposo, em que a autora figura como sócia qualificada como produtora rural, inscrito em 28/09/2007 (fls. 31/34); e) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR), Emissão em 2006/2007/2008/2009 (fl. 35); f) Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, do exercício de 2011 (fls. 36/38); g) Notas Fiscais de Produtor, emitidas em nome do Sr. Odair Cardozo da Silva, constando diversos períodos, desde o ano de 2000 até 2011 (fls. 39/64).

- Eaudiência realizada em 13.02.2017, foram ouvidas três testemunhas: José Aparecido Baruffi, Carlos Barboza de Oliveira e Amélia Conceição de Oliveira Pastor (mídia a fl. 295).

- Insta salientar que o marido da autora, Sr. Odair Cardozo da Silva, passou à condição de trabalhador urbano, pelo menos desde 08/03/2002, quando passou a ser funcionário público do Município de Mendonça (fls. 313/317). Porém, diante do conjunto probatório carreado aos autos, demonstra-se que não deixou de exercer atividade como rurícola, assim, seu vínculo urbano não impede o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar pois este comprovou-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

- Portanto, reputo preenchido o requisito de qualidade segurado.

- A parte autora, atualmente com 56 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial (fls. 142/145, 159/160, e fls. 250/256). O perito afirma que EZILDA PERENCINE DA SILVA apresenta "Doença pulmonar obstrutiva grave - Cid J98" (fl. 255), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual.

- Contudo, no histórico profissional da requerente, consta que a atividade anteriormente exercida sempre foi de rurícola, ou seja, profissão que envolve serviço braçal, no qual se exige esforço e uso de força.

- Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tomam inócuas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício corresponde ao dia do prévio requerimento administrativo (27/02/2012 - fl. 85).

- Com relação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034308-28.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.034308-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	: PEDRO DELGRANDE MAGRI
ADVOGADO	: SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA I VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	: 00525189720118260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DE PARTE DOS PERÍODOS POSTULADOS. NÃO CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE COERÊNCIA LÓGICA ENTRE A MOTIVAÇÃO E O DISPOSITIVO DA SENTENÇA. NULIDADE DECRETADA.**

- Consoante o disposto no artigo 458, inciso II, do CPC/1973 (art. 489, II, CPC/2015), a fundamentação constitui elemento essencial da sentença, devendo nela estar contida a análise das questões de fato e de direito postas em juízo, com exposição, de forma clara e coerente, dos motivos de convencimento do julgador. No caso, não se verifica referida coerência lógica entre as razões de decidir e a conclusão do ato decisório, pois, embora tenha mencionado ser dispensável a realização da prova pericial, uma vez que os documentos apresentados já bastariam à aposentação do segurado, o juiz sentenciante concluiu, ao final, pela ausência do direito ao benefício previdenciário vindicado.

- Tal fato ocasionou a falta de fundamentação da sentença com relação ao não acolhimento do pleito de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a inexorável nulidade, nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Precedentes.

- Ressalte-se, ademais, que deixar de reconhecer a especialidade de parte dos períodos pleiteados por falta de comprovação, ao mesmo tempo em que se nega a produção de prova pericial, indeferindo, conseqüentemente, a aposentadoria pretendida, configura cerceamento do direito de defesa.

- Sentença anulada de ofício. Reexame necessário e recurso de apelação do INSS prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, de ofício, restando prejudicados o reexame necessário e o recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012652-85.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.012652-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PEDRO PEREIRA DE RESENDE
ADVOGADO	: SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	: 00126528520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DOS ATRASADOS DEFERIDOS NO TÍTULO JUDICIAL ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

- As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que, nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, "não há vedação legal para o

recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto".

- Configurada não está, nos autos, a hipótese de desaposeção indireta, bem como de recebimento conjunto de mais de um benefício, uma vez o título judicial possui o atributo da exigibilidade até à véspera da implantação da aposentadoria administrativamente concedida.
- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002977-92.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002977-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MILTON ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00029779220144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-02.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.000344-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	NELSON DE VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CAROLINE AMBROSIO JADON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003440220144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 12/05/1993, e a ação foi ajuizada em 13/02/2014, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão dos valores do benefício, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ. Ora, se com relação ao benefício concedido com DIB em 12/05/1993 há decadência, com muito mais razão há decadência com relação ao pedido de concessão de benefício cuja DER foi fixada em 22/10/1991. Verifico que não há verdadeira omissão no v. Acórdão, uma vez que o resultado prático será o mesmo, de modo que a parte não concorda com o julgado, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.*
- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004919-97.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004919-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS BARBOSA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00049199720144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Conforme exposto na decisão monocrática, a existência de coisa julgada garantia assegurada constitucionalmente, é causa impeditiva do conhecimento da matéria: é incabível a propositura de outra ação, não havendo qualquer razão, lógica ou jurídica, para submeter o mesmo pleito a um segundo julgamento, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior. (Artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015). O mesmo raciocínio se aplica à litispendência: os casos nos quais, embora não tenha havido o julgamento, a demanda já foi submetida ao Poder Judiciário.
- No presente caso, o feito pretende discutir o reconhecimento da especialidade dos períodos de 20/01/1986 a 10/06/1986, 22/08/1986 a 26/06/1991, 22/08/1991 a 23/03/1991 e de 24/03/1991 a 11/07/2011, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Ocorre que a demanda já foi submetida ao crivo do Poder Judiciário, no processo nº 0000117-27.2012.4.03.6183, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/Capital, no qual já houve pronunciamento pela especialidade do período de 22/08/1991 a 05/03/1997, sendo negado o reconhecimento da especialidade dos demais períodos.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno da parte autora improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016386-37.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016386-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP290411B ERASMO LOPES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VLADEMIR THEODORO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP208285 SANDRO JEFFERSON DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00309-43 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS**

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- Quanto à prescrição, o v. Acórdão foi, de fato, omissivo. Entretanto, observo que o INSS defende o reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores a 5 anos da propositura da ação judicial. Ocorre que a r. sentença já decidiu pela prescrição nos termos da Súmula 85 do e. STJ, exatamente o que defende o INSS, razão pela qual fálce interesse à autarquia, no ponto.
- Prosseguindo, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.* Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016684-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016684-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDMILSON JOSE MANARA
ADVOGADO	:	SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	13.00.00140-22 Vr MOGI MIRIM/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.
- Com relação aos limites de tolerância ao ruído, a r. decisão monocrática assim determinou: Presente esse contexto, o PPP de fls. 32/42 indica que o autor trabalhou no período de 05/11/1975 a 14/06/2011 exposto a ruídos acima de 85 dB(A), mas inferiores a 90 dB(A). deste modo, deve ser considerado especial o período de 05/11/1975 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 14/06/2011. O período aqui comprovado totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual a autora faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91. Ou seja, a r. decisão reconheceu os limites e determinou sua estrita aplicação.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017815-39.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017815-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP207010 ERICO ZEPPONE NAKAGOMI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDO DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	: 13.00.00242-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032812-27.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.032812-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ROSA MARIA SILVA
ADVOGADO	: SP327046 ANDREIA DO ESPIRITO SANTO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00042223320128260279 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Conforme exposto na decisão monocrática, como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora certidão de casamento de seus pais, na qual seu genitor está qualificado como lavrador, além de notas fiscais de produtor rural de seu pai e documentos relativos à propriedade de área rural. Neste ponto, entendo que pode ser aproveitada a documentação que qualifica o genitor da autora estendendo a esta a condição de rurícola, desde que corroborada por sólida prova testemunhal. As testemunhas ouvidas em juízo (Jorge Martins de Oliveira e José Ferreira Machado) confirmaram que a parte autora trabalhou no sítio de seu pai em regime de economia familiar durante o período indicado. Entretanto, foram além, declinando ambos que a autora trabalhou com seus pais em regime de economia familiar não apenas no período indicado, de 08/02/1974 a 31/10/1986, mas também que trabalhou na propriedade de seu pai por toda a vida e inclusive continuaria trabalhando nos dias atuais, o que contraria frontalmente a prova constante nos autos, que indica trabalho urbano entre 01/11/1986 a 01/2012, pelo que a prova testemunhal é fraca e contraditória e, no ponto, a r. sentença não merece reparos.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042199-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.042199-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: AURORA DALVA MADEIRA
ADVOGADO	: SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00009764320148260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.**

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas. Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91, sem aplicação do fator previdenciário. No caso dos autos, a autora exerceu atividade como contribuinte individual de 11/1980 a 02/2001. Exerceu atividade como empregada por um período de tempo bem inferior, como se depreende do CNIS de fls. 36 e da CTPS de fls. 13/17. Da análise da carta de concessão, verifica-se que o INSS considerou como atividade principal aquela exercida como contribuinte individual e como atividade secundária a atividade como empregada (Cópia do PA em mídia digital fls. 12), sendo que a sistemática de cálculo adotada não merece reparos. Verifico que o autor não aponta verdadeira contradição no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.*

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046668-58.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046668-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS CANAVEZ
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	00017858520098260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-65.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.001863-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS FOLGANES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018636520154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO**

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.

- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.

- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001818-89.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.001818-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA FELIX RODRIGUES DE MARCIO
ADVOGADO	:	SP099135 REGINA CELIA DEZENADA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA FELIX RODRIGUES DE MARCIO
ADVOGADO	:	SP099135 REGINA CELIA DEZENADA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00018188920154036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE RECOLHEU CONTRIBUIÇÃO. MATÉRIA SUSPensa. TEMA 1013, STJ. CORREÇÃO**

**MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 57) informa que a autora Maria Feliz Rodrigues de Marcio, do lar, verteu contribuições ao regime previdenciário, dentre outros, desde 2012, nos períodos de 01/06/2012 a 31/05/2016, como contribuinte individual, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- Tendo em vista o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial afirma que a autora apresenta "histórico de ter sido submetida a várias cirurgias neurológicas, sendo a primeira delas em janeiro de 2012, com laudo de exame anátomo-patológico descrevendo tumor ósseo craniano parietal à esquerda (CID 10 C80), com posterior tentativa de cranioplastia, sem sucesso, evoluindo com complicações como processo infeccioso e fistula líquórica, com última intervenção em meados de 2015, apresentando laudo de ressonância magnética neste período descrevendo área de gliose com perda volumétrica comprometendo o parênquima cerebral subjacente ao local da cranioplastia, mantendo-se sem reconstrução craniana com queixa de cefaleia, associado ao quadro depressivo, com sequelas dolorosas (CID 10 R 52.1 + F32.8)" (fls. 39/49), apresentado incapacidade total e temporária, tendo fixado a data do início da doença em 2012 e da incapacidade em março de 2015 (questão n° 11, fl. 47).
- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.
- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.
- Assim, mantenho o termo inicial do benefício da data da citação, em 24/07/2015 (fl. 27).
- No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício - período de 24/07/2015 a 31/05/2016 -, verifico que a matéria em questão está suspensa - Tema 1013, STJ -, devendo a questão, pois, ser remetida para a fase de execução, oportunidade em que o MMª Juízo deverá observar, em relação aos períodos supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
- *"In casu"*, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados, quanto à correção monetária, os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Quanto aos honorários advocatícios deve ser considerada a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.
- Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º e 3º, I, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007453-77.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007453-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RICARDO TAKAAKE AMANAI
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RICARDO TAKAAKE AMANAI
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00074537720154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA****PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-58.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001121-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JAIR DE SOUZA MENDES
ADVOGADO	:	SP129878 ANA CLAUDIA FERRAREZI DE OLIVEIRA ROMANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIR DE SOUZA MENDES
ADVOGADO	:	SP129878 ANA CLAUDIA FERRAREZI DE OLIVEIRA ROMANINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00079-1 1 Vr IBITINGA/SP

**EMENTA****PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. INCABÍVEL AGRAVO RETIDO REITERADO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que sua apreciação foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.
- Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando o pedido de nomeação de perito na área Clínica Médica Geral para que haja melhor avaliação do quadro.
- Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.



- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- "In casu", há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 65) informa que o autor Jair de Souza Mendes, tratadista, verteu contribuições ao regime previdenciário desde 2007, como empregado, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 18/01/2007 a 25/12/2008, e de 01/06/2009 a 11/2009, tendo recebido auxílio-doença de 21/11/2009 a 30/09/2011, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 30/03/2012.
- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial (fls. 139/142) afirma que o autor é portador de "Hepatite C e Diabetes", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, tendo fixado a data do início da doença e da incapacidade em 11/05/2009 (fl. 142).
- Ante a natureza parcial e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 30/09/2011 (fl. 65).
- Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.
- Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.
- Com relação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARAGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.
- No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do autor parcialmente provida. Agravo retido e apelação do INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação do autor e nega provimento ao agravo retido e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027883-14.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027883-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIANA MIRANDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP276672 ELIAS GEORGES KASSAB JUNIOR
No. ORIG.	:	00108563220128260445 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DISCORDÂNCIA. HOMOLOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- A controvérsia envolve a possibilidade ou não de acolhimento do requerimento de desistência da ação formulado pela parte autora, e consequente extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VIII, do CPC/2015 (art. 267, VII do CPC/1973).
- Nos termos do § 4º do artigo 485 do Código de Processo Civil de 2015, oferecida a contestação, é defeso à parte autora desistir da ação sem o consentimento do réu.
- "In casu", o pedido de desistência foi formulado em 16/06/2014 (fl. 131), sob o argumento de que a parte autora passou a receber benefício do INSS (AMPARO SOCIAL AO IDOSO, conforme consulta ao extrato do Cadastro Nacional de Informação Social em terminal instalado deste Relator), após a contestação do réu (fls. 52/59) e antes da sentença (fls. 144/148). Intimado, o INSS não concordou com o pedido, requerendo a intimação da parte autora para que se manifestasse acerca da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, em caso de resposta negativa, a improcedência do pedido (fls. 135/136).
- Sendo assim, deve ser julgado o mérito, pois a autarquia previdenciária manifestou-se expressamente no sentido de discordar da desistência da ação.
- Afastada a extinção do processo sem resolução de mérito, observo que este não está em condições de imediato julgamento, de maneira que não é o caso de aplicação do art. 1.013, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem a fim de que se seja dado regular prosseguimento ao feito.
- Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença anulada e os autos devem retornar à Vara de origem a fim de que se seja dado regular prosseguimento ao feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Toru Yamamoto, comensalva, acompanhou o voto do Relator.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030545-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030545-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NELSON VIEIRA PINHO
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	10022152820148260070 1 Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DOS ATRASADOS DEFERIDOS NO TÍTULO JUDICIAL ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que, nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, "há há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente no período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto".
- Configurada não está, nos autos, a hipótese de desaposentação indireta, bem como de recebimento conjunto de mais de um benefício, uma vez o título judicial possui o atributo da exigibilidade até à véspera da implantação da aposentadoria administrativamente concedida.
- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
- Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032610-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032610-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALDIRENE CARLA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP239251 RAPHAELA GALEAZZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10059763020158260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 66) informa que a autora Valdirene Carla de Jesus, técnica de enfermagem, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outras, de 11/05/2006 em diante, sem baixa de saída na CTPS (fls. 23/26) quando do ajuizamento da ação em 10/06/2015. Recebeu auxílio-doença de 31/08/2014 a 19/12/2014. Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "*Transtorno de Personalidade emocionalmente instável, tipo Borderline, F 60.3*" (fls. 99/102), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresentou incapacidade total e temporária. No entanto, atualmente, apresenta quadro estável. O perito considerou a presença de incapacidade total e temporária, por seis meses, a partir da data de sua internação psiquiátrica ocorrida em 19/09/2014.
- Assim, apesar do histórico da parte autora e de apresentar períodos de incapacidade total e temporária, no momento da perícia, em 17/02/2016, não ficou caracterizada incapacidade laborativa.
- Quanto ao termo final do benefício, correta a decisão no sentido de conceder o auxílio-doença a partir da data da internação psiquiátrica, em 19/09/2014, pelo período de 6 meses da sua internação, em 19/03/2015, observado o benefício administrativo concedido até 19/12/2014, uma vez que o benefício poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.
- Quanto à compensação de honorários, assiste razão ao apelante em sua afirmação de que foi sucumbente em parte mínima do pedido.
- Isto porque, dentre os pleitos formulados na inicial, em que pese não ter sido concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido de concessão de manutenção do auxílio-doença foi integralmente acolhido.
- Assim, não há que se falar na compensação da verba honorária, devendo o INSS arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
- Na hipótese, o apelante é beneficiário da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035023-02.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.035023-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA QUINALIA
ADVOGADO	:	SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	10019562020158260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DER. INEXIGIBILIDADE DE DESLIGAMENTO DA ATIVIDADE DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Com relação à alegação de que o v. Acórdão determinou a simples soma dos salários-de-contribuição nas atividades concomitantes e violou o artigo 32, incisos e parágrafos, da Lei 8.213/1991, trago o texto, *ipsis litteris*: *Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91*. Destaco que a consideração de múltiplas atividades secundárias, desde que não concomitantes entre si, não tem qualquer base legal, devendo a autarquia previdenciária considera-las para todos os fins como uma única atividade.
3. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
4. Embargos de declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037329-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037329-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	FRANCISCO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00074749420138260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. VÍCIO SUPRIDO. PEDIDO INICIAL JULGADO IMPROCEDENTE.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, o benefício foi concedido com DIB em 30/06/2003. Portanto, é razoável supor que a primeira prestação foi paga apenas no mês 07/2003. Nos exatos termos do artigo 103, da Lei 8.213/1991, o prazo decadencial teve início em 01/08/2003. Tendo sido a ação proposta em 23/07/2013 e não em 26/08/2003, como entendeu o v. Acórdão, não ocorreu a decadência.
- Prossigo. O autor defende, por meio desta ação, a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade concedida com DIB em 30/06/2003 pelo INSS, sob a alegação de que a aplicação da regra de transição do fator previdenciário, prevista no art. 5º da Lei nº 9.876/99, implicou em diminuição do valor do benefício que lhe foi concedido, em afronta ao direito adquirido e ao princípio da legalidade.
- O autor era segurado filiado à Previdência Social quando da publicação da norma em comento, tendo cumprido as condições exigidas para a concessão da aposentadoria por idade durante a vigência das regras de transição, tendo garantido o direito na aposentadoria por idade a opção pela não aplicação do fator previdenciário a que se refere o art. 29, da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei. Ocorre que, uma vez aplicado, o fator previdenciário deverá ser calculado conforme as regras previstas na norma em destaque, não havendo a possibilidade do segurado optar pela sua aplicação gradual ou integral, tal como pretende o autor, o que caracterizaria a adoção de sistema híbrido. Precedente.

- Embargos declaratórios da parte autora providos, para afastar a decadência. Pedido inicial julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para afastar a decadência e, prosseguindo, julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006064-60.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.006064-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VICENTE CUSTODIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP322670A CHARLENE CRUZETTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00060646020164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- A decadência não se aplica ao caso em tela, pois pleiteia a parte autora o reajuste dos valores limites em decorrência do advento das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Precedente.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003824-61.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003824-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ELISA VANZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00038246120164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-11.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006317-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	CLAUDINET MIGLIORINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDINET MIGLIORINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00063171120164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006725-02.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006725-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA JOSE PEDROSO DE SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR032845 EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00067250220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001005-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE HERMINIO CABRAL
ADVOGADO	:	SP169484 MARCELO FLORES
No. ORIG.	:	10078814320158260565 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO AO PEDIDO EXORDIAL.**

- No tocante à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". - A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
- No caso dos autos, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo estão em conformidade as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos como decidido no RE nº 870.947 e no RESP nº 1.495.146-MG.
- Ao acolher os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, nos autos dos presentes embargos à execução, a sentença condenou o INSS em quantia superior à pleiteada pela exequente, impondo-se sua redução aos limites do pedido exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*. Assim, deve a execução prosseguir pelos valores pleiteados pela parte autora (R\$ 123.000,00, atualizado até 07/2015).
- Apelação do INSS improvida. Redução da sentença aos limites do pedido exordial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e reduzir a sentença aos limites do pedido exordial, para determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela parte autora (R\$ 123.000,00, atualizado até 07/2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008443-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008443-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ANIZIO VIEIRA LOPES
ADVOGADO	:	SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	10022413020158260510 2 Vr RIO CLARO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL.**

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 73/74) informam que José Anízio Vieira Lopes, pedreiro, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/10/2011 a 30/09/2011, como segurado facultativo, de 07/02/2013 a 30/09/2013 e de 01/10/2014 a 31/10/2014, como empregado, e recebeu auxílio-doença de 31/01/2014 a 24/11/2014. O ajuizamento da ação ocorreu em 11/04/2015. Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- A perícia judicial (fls. 115/128) é expressa ao consignar que o autor apresenta: "sequela de osteomielite de calcâneo esquerdo; CID S 920; CID M 86.3; CID T 93.2; PO tardio de osteossintese de calcâneo bilateral; dor, principalmente no pé esquerdo, com parafuso saliente na pele; artrose grave da subtalar e calcâneo; cuboide bilateral, pior a esquerda; verismo aumentado do calcâneo e achatamento do mesmo; sequela de fratura de calcâneo bilateral; crepitação do joelho direito". Concluiu o perito, ainda, que o autor foi acometido por um quadro de fratura nos ossos calcâneos. Foi submetido a tratamento cirúrgico. Foi afastado do trabalho para recuperação das patologias que o acometeram. Evoluiu com quadro de artrose secundária em ambos os tornozelos, mais acentuada no pé esquerdo. O exame médico pericial mostrou que o autor apresenta déficit funcional nos tornozelos que determinam incapacidade laboral parcial e permanente.
- Contudo, no histórico profissional do requerente, consta que a atividade anteriormente exercida é de pedreiro, ou seja, profissão que envolve serviço exaustivo, no qual se exige esforço e uso de força.
- Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (54 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infutúteras as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 24/11/2014 (fl. 71).
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020914-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020914-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELZA REGINA FERNANDES SOUZA
ADVOGADO	:	SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	15.00.00034-1 1 Vr CERQUILHO/SP

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS**

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- Quanto aos critérios de atualização monetária o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.*
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029372-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029372-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HAILTON DOS SANTOS MERCES
ADVOGADO	:	SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG.	:	10003242220168260257 1 Vr IPUA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033272-43.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033272-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VITOR FELICIANO
ADVOGADO	:	SP208396 JOSE JACKSON DOJAS FILHO
No. ORIG.	:	00044534920158260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE VINCULANTE FIXADA NO RE 870.947. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, não há se falar em julgamento *ultra petita*, eis que o acórdão embargado deu parcial provimento ao apelo autárquico para determinar a elaboração de novos cálculos em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, inclusive no tocante aos juros de mora, tendo sido expresso ao consignar que, em relação a tais juros, não foi possível acolher os cálculos do perito judicial, por preconizarem a aplicação do percentual de 1% ao ano. Desse modo, ao contrário do alegado pela autarquia, não houve o acolhimento dos cálculos elaborados pelo perito judicial, razão pela qual não há se falar em homologação de valores superiores aos pleiteados pelo exequente.
3. No tocante à correção monetária, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".
4. Com efeito, julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, não possuindo o condão de suspender os seus efeitos eventuais embargos de declaração manejados pelo ente público.
5. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
6. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
7. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
8. Rejeição da preliminar arguida. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR a preliminar arguida e NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037733-58.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037733-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALVANIR FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP163703 CLEVERSON ZAM
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA/SP
No. ORIG.	:	15.00.00217-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DER. INEXIGIBILIDADE DE DESLIGAMENTO DA ATIVIDADE DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Com relação à prescrição, assim decidiu o v. acórdão: *o menor incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal. Não se cogita, daí, a prescrição de direitos de incapazes, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil e dos artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei n. 8213/91, não se lhe aplicando o disposto no artigo 74 do mesmo diploma legal. Em sendo assim, não correndo a prescrição contra o absolutamente incapaz, o implemento dos 16 anos não torna automaticamente prescritas parcelas não reclamadas há mais de 5 anos, apenas faz iniciar a fluência do prazo quinquenal, que se esgota aos 21 anos, quando, então, todas as parcelas não reclamadas há mais de 5 anos contadas dos 16 anos é que se tornam inexigíveis.*
3. Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício. Verifico que o INSS não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio adequado para impugná-lo.
4. Embargos de declaração do INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038070-47.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038070-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ZILDETE MAIN BERARDI CANTARES
ADVOGADO	:	SP299618 FABIO CESAR BUIN
CODINOME	:	ZILDETE MAIN BERARDI
No. ORIG.	:	10033839720158260533 3 Vr SANTA BARBARA DO OESTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".
3. Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do C.J.F., sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
4. De igual modo, não há se falar em violação à coisa julgada, eis que, conforme expressamente consignado no v. acórdão, a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.
5. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do C.J.F., foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
6. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
7. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
8. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042883-20.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042883-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DAILCE BARROZO
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DAILCE BARROZO
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	40015036820138260604 1 Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária como objetivo de reconhecimento de atividade rural, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Conforme exposto na decisão monocrática, o INSS já reconheceu o trabalho rural do autor de 01/01/1972 a 31/12/1973. Deste modo, há provas material do trabalho rural do autor. As testemunhas ouvidas em juízo (Marina Odete Tardin e Dozell Inácio Lima), entretanto, foram extremamente vagas e imprecisas em seus depoimentos acerca do alegado trabalho rural do autor no período, conforme depoimentos em mídia digital às fls. 130. Embora esteja comprovada a existência de trabalho rural, a prova testemunhal foi incapaz de estender seu alcance a todo o período pretendido. Deste modo, a r. sentença não merece reparos.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno da parte autora improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-29.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004785-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA GASPAR MORAES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG.	:	00008966620158260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS: QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE RECOHEU CONTRIBUIÇÃO. MATÉRIA SUSPensa. TEMA 1013, STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fls. 47/48 e 155) informa que a autora Maria de Fatima Gaspar Moraes Barbosa, trabalhadora rural, verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregada, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 21/05/2001 a 10/11/2001, de 07/05/2002 a 12/11/2002, e como contribuinte facultativo de baixa renda, de 01/06/2012 a 31/05/2017, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 05/03/2015.
- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "osteartrose e artrite em joelhos e ombro direito" (fls. 85/86), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade total e permanente, vez que o diagnóstico é de difícil e improvável recuperação.
- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.
- Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.
- Assim, mantendo o termo inicial do benefício na data requerimento administrativo (13/11/2014 - fl. 13).

- No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício - período de 13/11/2014 a 31/05/2017 -, verifico que a matéria em questão está suspensa - Tema 1013, STJ -, devendo a questão, pois, ser remetida para a fase de execução, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar, em relação aos períodos supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.  
- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).  
- Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.  
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005240-91.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005240-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSALINA BERNADETE FERNANDES ALVES
ADVOGADO	:	SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006434520178260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.  
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.  
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.  
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006917-59.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006917-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ESTEVAM GONCALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	VERA LUCIA DE OLIVEIRA TAVARES
APELADO(A)	:	SP186527 CARLOS ROBERTO DE SOUZA UMBELINO
No. ORIG.	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	10019068720158260323 2 Vr LORENA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.**

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.  
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas. Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. A aplicação do fator previdenciário no cálculo do benefício da autora seguiu os ditames legais, não havendo qualquer irregularidade na forma de sua incidência. Admitir-se o contrário seria agir em burla à legislação vigente, contornando por vias impróprias o fator previdenciário, o que é inadmissível. O conceito de atividade concomitante não se confunde com o de atividade diferente. Referida regra tem razão de ser exclusivamente em aspectos contributivos. Não é relevante para a aplicação da norma do artigo 32 da Lei n. 8.213/91, o fato de o segurado desempenhar ou não a mesma atividade. Logo, tendo o segurado exercido como atividade principal a de empregado e recolhido durante alguns meses do período básico de cálculo (de julho de 1994 até o início do benefício) como autônomo, ainda que tenha sido este recolhimento em intervalos com interrupções, deve-se somar o tempo integral de contribuições nesta segunda atividade para cálculo do percentual referido no inciso III, do artigo 32, da Lei 8.213/1991. De fato, a consideração de múltiplas atividades secundárias, desde que não concomitantes entre si, não tem qualquer base legal, devendo a autarquia previdenciária considerá-las para todos os fins como uma única atividade. Verifico que o autor não aponta contradição no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.*  
- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008814-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008814-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA REGINA FERREIRA PORTEZAN
ADVOGADO	:	SP126382 CARLOS ALBERTO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019743420168260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.**

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.  
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce*



atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas. Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. A aplicação do fator previdenciário no cálculo do benefício da autora seguiu os ditames legais, não havendo qualquer irregularidade na forma de sua incidência. Admitir-se o contrário seria agir em burla à legislação vigente, contornando por vias impróprias o fator previdenciário, o que é inadmissível. O conceito de atividade concomitante não se confunde com o de atividade diferente. Referida regra tem razão de ser exclusivamente em aspectos contributivos. Não é relevante para a aplicação da norma do artigo 32 da Lei n. 8.213/91, o fato de o segurado desempenhar ou não a mesma atividade. Logo, tendo o segurado exercido como atividade principal a de empregado e recolhido durante alguns meses do período básico de cálculo (de julho de 1994 até o início do benefício) como autônomo, ainda que tenha sido este recolhimento em intervalos com interrupções, deve-se somar o tempo integral de contribuições nesta segunda atividade para cálculo do percentual referido no inciso III, do artigo 32, da Lei 8.213/1991. De fato, a consideração de múltiplas atividades secundárias, desde que não concomitantes entre si, não tem qualquer base legal, devendo a autarquia previdenciária considerá-las para todos os fins como uma única atividade. Verifico que o autor não aponta contradição no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008819-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008819-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NORMA APARECIDA PILATOS DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP126382 CARLOS ALBERTO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019856320168260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas. Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. A aplicação do fator previdenciário no cálculo do benefício da autora seguiu os ditames legais, não havendo qualquer irregularidade na forma de sua incidência. Admitir-se o contrário seria agir em burla à legislação vigente, contornando por vias impróprias o fator previdenciário, o que é inadmissível. O conceito de atividade concomitante não se confunde com o de atividade diferente. Referida regra tem razão de ser exclusivamente em aspectos contributivos. Não é relevante para a aplicação da norma do artigo 32 da Lei n. 8.213/91, o fato de o segurado desempenhar ou não a mesma atividade. Logo, tendo o segurado exercido como atividade principal a de empregado e recolhido durante alguns meses do período básico de cálculo (de julho de 1994 até o início do benefício) como autônomo, ainda que tenha sido este recolhimento em intervalos com interrupções, deve-se somar o tempo integral de contribuições nesta segunda atividade para cálculo do percentual referido no inciso III, do artigo 32, da Lei 8.213/1991. De fato, a consideração de múltiplas atividades secundárias, desde que não concomitantes entre si, não tem qualquer base legal, devendo a autarquia previdenciária considerá-las para todos os fins como uma única atividade. Verifico que o autor não aponta contradição no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.*

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009459-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009459-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DORIVAL TADASHI NOMURA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DORIVAL TADASHI NOMURA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008630820168260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Conforme exposto na decisão monocrática, a perícia judicial (fls. 72/78) constatou que o autor Dorival Tadashi Nomura, 62 anos, mestre de obras, ensino fundamental, é portador de "tendinite calcificada de membros e dor pélica abdominal", encontrando-se com incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual. A data de início de incapacidade foi fixada em 02/2015. Contudo, no histórico profissional do requerente, consta que as atividades anteriormente exercidas são de mestre de obras, pedreiro, ou seja, profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço e uso de força. Essa constatação, associada à idade do autor (>60 anos), ao seu baixo grau de escolaridade (ensino fundamental), bem como ao caráter degenerativo e progressivo da moléstia, conduzem à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Destes modo, diante da improvável reinserção do autor no mercado de trabalho, não há outra solução possível que a concessão do benefício pleiteado.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padece dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009848-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009848-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JORGE GOBBO
ADVOGADO	:	SP137561 SAMIRA MUSTAFA K ASSAB
No. ORIG.	:	00031591220158260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. COMPENSAÇÃO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no que se refere ao desconto do período laborado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada".
3. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
4. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
5. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010225-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010225-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEILIANA MARIA RUZA
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA
No. ORIG.	:	10003310320168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS

- Com relação aos embargos do INSS, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*. Contudo, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), deverá ser observado o entendimento firmado.

- A partir da implantação do benefício aposentadoria especial torna-se obrigatório o desligamento da empresa ou mais especificamente da atividade nociva, consoante inteligência do §8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Exigir do segurado o prévio afastamento da atividade insalubre é por demais temerário, diante da possibilidade de seu pedido ser indeferido na esfera administrativa, como ocorreu no presente caso, o que inviabilizaria a própria manutenção do trabalhador.

- Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.

- Embargos de declaração do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010318-66.2018.4.03.9999/MS

	2018.03.99.010318-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	EDITH JOSE DOURADO VILHARGA
ADVOGADO	:	MS010830A RENATA MOCO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDITH JOSE DOURADO VILHARGA
ADVOGADO	:	MS010830A RENATA MOCO
No. ORIG.	:	08013851420148120045 1 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA. POSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO OU REVOGAÇÃO PELO MAGISTRADO. RETARDO INJUSTIFICADO OU DELIBERADO NO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL. INOCORRÊNCIA. MULTA AFASTADA.

- A legislação processual civil permite a imposição de multa como meio coercitivo, com vistas a assegurar a efetividade no cumprimento da ordem judicial expedida. Conforme entendimento firmado pela jurisprudência, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

- No caso dos autos, não houve por parte da autarquia objetivo de retardar injustificadamente o cumprimento da decisão judicial. Associado a isso, considerando que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, deve ser afastada a sua cobrança.

- Apelação do INSS provida. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do INSS para afastar a cobrança da multa diária, bem como NEGAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011962-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011962-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLEITON APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00049-1 2 Vr MAIRINQUE/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DECAIU DE PARTE MÍNIMO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, conforme o Extrato Previdenciário (CNIS - fls. 25/26), a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, de 02/05/2000 a 26/01/2001, 14/01/2003 a 28/05/2003, 11/06/2003 a 26/12/2003, 20/07/2004 a 10/2004, 08/03/2006 a 03/2006, 04/05/2009 a 01/2011, e recebeu auxílio-doença desde 09/08/2011. O ajuizamento da ação é de 27/03/2015.
- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurado, considerando que não se perde a qualidade de segurado quem está em gozo de benefício (artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91).
- A perícia judicial (fls. 118/123), realizada em 01/12/2016, afirma que o autor é portador de "Cegueira Legal em Olho Direito (Cid-10 H 54.4) devido a um quadro de Cicatriz de Coriorretinite Macular em Olho Direito (Cid-10 H 31.0) com visão inferior à 05% neste olho e Cicatriz de Coriorretinite Macular também em olho esquerdo (Cid-10 H 31.0), a partir de Julho de 2010. Portador de Diabetes Mellitus" (fl. 121), tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo parcial e permanente, pois está inapto permanentemente para a função de motorista e deverá permanecer na reabilitação profissional do INSS até a conclusão da mesma.
- Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.
- Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, *ex vi* da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.
- Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.
- O artigo 45 da Lei nº 8.213/91 dispõe, ainda, que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).
- "*In casu*", como não é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, não há que se falar em acréscimo de 25% sobre o valor do benefício.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido (NB 547.407.052-3).
- Com relação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF 3 - OITAVA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Quanto à compensação de honorários, assiste razão ao apelante em sua afirmação de que foi sucumbente em parte mínima do pedido.
- Isto porque, dentre os pleitos formulados na inicial, em que pese não ter sido concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido de concessão de manutenção do auxílio-doença foi integralmente acolhido.
- Assim, não há que se falar na compensação da verba honorária, devendo o INSS arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.
- Na hipótese, o apelante é beneficiário da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013849-63.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.013849-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ISABEL FERNANDES ALVES CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
No. ORIG.	:	10000503820178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

- Cumpre enfatizar, inicialmente, que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator para o respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).
- No caso vertente, a decisão agravada foi expressa ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
- Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
- Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.
- Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.
- Agravo interno do INSS improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015591-26.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.015591-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MANUEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP337970 ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE
No. ORIG.	:	10017090220168260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUALART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. COMPENSAÇÃO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no que se refere ao desconto do período laborado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada".
3. No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, não possuindo o condão de suspender os seus efeitos eventuais embargos de declaração manejados pelo ente público.
4. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
5. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
6. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observe que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
7. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003412-26.2019.4.03.9999/MS

	2019.03.99.003412-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DA SAUDE MOTA SOUZA
ADVOGADO	:	SP008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
SUCEDIDO(A)	:	AMADEU MARTINS DE SOUZA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002759320078120033 1 Vr ELDORADO-MS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. TESE FIXADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMINAR CONCEDIDA PELO STF EM AÇÃO CAUTELAR.

- São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte. Apesar do Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e o seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

- O tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96). No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

- Conforme entendimento firmado por este Tribunal, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição/precatório, os juros moratórios devem observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.

- No que tange à correção monetária, o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Em 25/03/2015, o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida no julgamento das ADIs, para considerar válido o índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção até aquela data (25/03/2015). O ministro Luiz Fux, em 24/03/2015, concedeu liminar em Ação Cautelar (AC 3764; Publicação DJE 26/03/2015) a fim de assegurar a correção pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), para pagamentos de precatórios/requisições efetuados pela União, nos anos de 2014 e 2015.

- In casu, relativamente aos pagamentos ocorridos em 02/06/2014 (fls. 196/197), deve ser assegurada a correção pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, nos moldes da fundamentação acima.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução, apurando-se as diferenças decorrentes da incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição/precatório, bem como as diferenças relativas à correção monetária, no período de inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003578-58.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003578-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ENEDINA CANDIDO DE MELO
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.02177-5 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE. CAPACIDADE LABORATIVA RESIDUAL PARA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

- *In casu*, a perícia judicial (fls. 127/134), afirma que a autora Enedina Candido de Melo é portadora de "Lombalgia, Gonartrose, Espondilose e Transtorno depressivo", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente ao trabalho decorrente de maiores esforços que o habitual, mas com capacidade residual para profissões que podem ser desempenhadas sem comprometimento das limitações oriundas da sua capacidade, como auxiliar de costura, bordadeira, porteira, cozinheira, etc. (questo "e", fl. 131).

- Com efeito, verifica-se que o resultado pericial espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

- Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.

- Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

- Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003766-51.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003766-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARMANDO DIAMANTINE LUZ
ADVOGADO	:	SP277515 NEIDE MACIELESTOLASKI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00100827720148260268 4 Vr ITAPEERICA DA SERRA/SP

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

- *In casu*, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, dentre outros, de 03/10/2011 a 02/2014, e recebeu auxílio-doença de 01/11/2012 a 18/03/2013, e de 29/04/2013 a 11/02/2014 (fls. 102/104). O ajuizamento da ação é de 29/04/2014.

- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurada, haja vista que, entre a cessação do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses (artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

- A perícia judicial (fls. 172/182), realizada em 28/04/2017, afirma que Armando Diamantine Luz, auxiliar de produção, é portador de "Lombalgia por hérnia discal", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente desde 11/2012, com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos com sobrecarga na coluna lombar.

- Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 12/02/2014 - fls. 102/104.

- Com relação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 29326/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025756-50.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.025756-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP051835 LAERCIO PEREIRA
EMBARGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MANOEL LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG.	:	07.00.00072-8 3 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECONHECIDOS EM TÍTULO JUDICIAL NÃO ESTÃO ABRANGIDOS PELO ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES. DIREITO AUTÔNOMO À EXECUÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso que o acordo firmado entre as partes não pode surtir efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente e que possui um título executivo reconhecendo o seu direito aos honorários pleiteados.
3. Conforme o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, razão pela qual o autor não pode dispor de um direito de seu causídico, já reconhecido em julgado sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada.
4. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
5. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29323/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005292-97.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.005292-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: JOSE MARIA BATISTA
ADVOGADO	: SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00147-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RESULTADO FAVORÁVEL APENAS APARENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS DE APELAÇÃO PREJUDICADOS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- O resultado favorável ao autor é apenas aparente com relação aos períodos de 03/01/80 a 01/06/84, de 02/06/84 a 31/01/95 e de 29/04/95 a 04/02/03.

- Com relação ao período de 03/01/80 a 01/06/84, os agentes nocivos mencionados no informativo DSS-8030 de fl. 43 não se encontram entre aqueles que autorizam o reconhecimento da especialidade, conforme previstos nos Decretos 53.831/64 e 83.050/79. Da mesma forma, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo ruralista em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

- Com relação ao período de 02/06/84 a 31/01/95, consta do PPP de fls. 44/45 que o autor trabalhou como ajudante geral e como cerqueiro na Citrovita Agropecuária. Tais atividades não se enquadram entre aquelas que autorizam o reconhecimento da especialidade por mero exercício de categoria profissional, conforme previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.050/79. Da mesma forma, não constam dos PPP's os agentes nocivos a que o autor estaria exposto no período em questão.

- Quanto ao período de 29/04/95 a 04/02/03, consta do PPP de fls. 44/45 que o autor trabalhou como tratorista na Citrovita Agropecuária Ltda. Ocorre que atividade de tratorista autoriza o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional somente até 28/04/95, data de promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Destaco que o PPP em questão não menciona os agentes nocivos a que o autor estaria exposto no período em questão.

- A não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa do autor. É necessário dar ao autor a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.

- Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Sentença anulada. Recursos de apelação do INSS e do autor prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ANULAR** a sentença e **JULGAR PREJUDICADOS** os recursos de apelação do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008919-92.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008919-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MAURO MARCONI BONAFINI
ADVOGADO	: SP280407 MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG.	: 00089199220144036102 6 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação. Precedentes.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, devendo ser afastado o argumento do INSS nesse sentido.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do reexame oficial e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-86.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.002323-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDISON DAVID DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00023238620144036104 3 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CUSTAS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.
- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.
- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.
- O autor trabalhou, nos períodos controversos, como operador de equipamentos e operador de sistema de saneamento na Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, na divisãõ de São Vicente, tendo por atribuições "executar serviços de instalação e manutenção em redes de esgoto, abrindo e fechando valas, efetuar serviços de quebra de cimento, asfalto e concreto, utilizando picareta e martelo pneumático. Efetuar desobstrução de redes de esgoto, usando equipamento sewer-jet".
- Segundo o referido PPP, haveria exposição habitual e permanente a umidade, esgoto, produtos químicos não especificados e ruído, em nível não especificado.
- Reconhecimento da especialidade, nos termos dos códigos 1.1.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (unidade), 1.0.9 (cloro e seus compostos tóxicos) e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 (microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas - e) trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto)
- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.
- Condenação do autor no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do NCPC, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.
- A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.
- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-03.2014.4.03.6111/SP

	:	2014.61.11.001092-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIO GOMES
ADVOGADO	:	SP329590 LUCAS EMANUEL RICCI DANTAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010920320144036111 1 Vr MARILIA/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.
- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
- Ainda que a exposição do autor a tensão elétrica acima de 250 volts não se desse durante a integralidade do período laboral, os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com reserva. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada.
- A atividade de eletricitista não se encontra entre aquelas que autorizam o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento em categoria profissional. Dessa forma, exige-se a comprovação de exposição habitual e permanente a tensões elétricas superiores a 250 volts.
- Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.
- Justamente pela ausência de tais documentos e pela impossibilidade do autor de produzi-los, a não produção da prova pericial implica em prejuízo ao seu direito de defesa, pois seria esta a única maneira de provar a atividade especial.
- A necessidade de realização de perícia não foi suprida pela produção de prova testemunhal, pois esta não é suficiente para, em tese, modificar a conclusão a respeito da configuração ou não da especialidade.
- É necessário dar ao autor a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.
- Ainda que o autor não possuísse um local de trabalho específico quando exerceu a sua atividade de forma autônoma, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.
- Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Sentença anulada. Recurso de apelação prejudicado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ANULAR A SENTENÇA e JULGAR PREJUDICADO** o recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034104-47.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.034104-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP261967 VANDERLEI RAFAEL DE ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG.	:	30034444620138260030 1 VrAPIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CONHECIMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO COM LAVRADOR - PROVA TESTEMUNHAL - CORROBORAÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO - TEMPO DE TRABALHO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO - COMPROVAÇÃO - INFORMATIVO DO CNIS JUNTADO PELO INSS QUE NÃO PERTENCE À AUTORA - CONDENAÇÃO DO INSS INÍCIO DO BENEFÍCIO - DATA DA CITAÇÃO - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE AO TEMPO DA EXECUÇÃO DO JULGADO E ENTENDIMENTO DO STF - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Incabível o reexame necessário quando a condenação não atinge mil salários mínimos. Reexame não conhecido.
2. A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavradora.
3. Há comprovação de que a parte autora trabalhou como rurícola, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural, a evidenciar o cumprimento da carência, mesmo sem as anotações de vínculos rurais trabalhistas na CTPS e informes do CNIS, supridas por diversos documentos, como certidão de casamento com lavrador, nota fiscal de produtor rural, entre outros.
4. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, corroborado por prova testemunhal, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, lembrando que os informativos do CNIS trazidos pela autarquia não pertencem à autora.
5. Condenação do INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por idade rural, a partir da citação.
6. Data inicial do benefício a partir da citação da autarquia previdenciária, quando a autora reunia os requisitos para obtenção da aposentadoria rural.
7. Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação até a data da sentença.
8. Correção monetária e juros de mora, fixados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo de execução do julgado e entendimento do Colendo STF.
9. Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento** ao recurso interposto pelo INSS, apenas para fixar juros e correção monetária, na forma acima explicitada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000306-46.2015.4.03.6006/MS

	2015.60.06.000306-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DANIEL IEMBO
ADVOGADO	:	MS017443 PAULO DO AMARAL FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00003064620154036006 1 VrNAVIRAI/MS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS ANTIGOS TRAZIDOS AOS AUTOS. POSSIBILIDADE DESDE QUE CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONDENAÇÃO DO INSS. INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORAÇÃO PARA 12% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A SENTENÇA. VEDAÇÃO AO PRINCÍPIO DA REFORMATIO IN PEJUS REFERENTE ÀS CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador.
2. Há comprovação de que o autor trabalhou como rurícola, o que veio corroborado pela prova testemunhal colhida que afirmou o trabalho rural, a evidenciar o cumprimento da carência, demonstrado com as anotações de vínculos rurais trabalhistas na CTPS e informes do CNIS, acompanhado por diversos documentos, como certidão de casamento contendo sua qualificação de lavrador, nota fiscal de produtor rural, entre outros.
3. Destaca-se os documentos antigos trazidos aos autos pelo apelado, devem ser considerados, sendo que possuem eficácia probatória já que estão acompanhados com robusta prova testemunhal.
4. Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, corroborado por prova testemunhal, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.
5. Condenação do INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por idade rural, a partir do requerimento administrativo.
6. Data inicial do benefício a partir do requerimento administrativo junto à autarquia previdenciária, quando o autor reunia os requisitos para obtenção da aposentadoria rural.
7. Honorários advocatícios majorados para 12% do valor da condenação até a data da sentença, em razão da apelação.
8. No tocante às custas processuais, observa-se a vedação ao princípio da *reformatio in pejus*, mesmo entendendo ser possível a aplicação da Lei Estadual 3.779/09, do Estado do Mato Grosso do Sul.
9. Apelação improvida. Tutela antecipada concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, determinando a expedição de ofício à autarquia previdenciária, para cumprimento da tutela nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021477-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021477-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELTON APARECIDO SILVA LOURENÇO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP283751 HAMILTON SOARES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00064-8 1 VrAURIFLAMA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL E URBANO. ART. 48, *caput* e § 3º DA LEI 8.213/91. PROVAS MATERIALE E TESTEMUNHAL DO PERÍODO RURAL. TRABALHO URBANO. TRABALHO RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. CNIS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL REMOTA E DESCONTÍNUA ANTERIOR À LEI 8.213/91. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE EM CONSONÂNCIA COM O JULGADO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.221/SP. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A DATA DO PRESENTE JULGADO. 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A Lei nº 11.718, de 20/06/2008, acrescentou os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).
- 2 - Início de prova material corroborado pela prova testemunhal, a permitir o reconhecimento do labor rural sem registro em CTPS no período anterior ao documento mais antigo.
- 3 - O exercício de atividade rural em período remoto e descontínuo anterior a Lei nº 8.213/91 é computado para fins de carência, mesmo sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme o entendimento consolidado pelo E. STJ no Resp nº 1.674.221/SP.
- 4 - Desta forma, somando-se o tempo de serviço rural reconhecido às contribuições de caráter urbano, restou comprovado o exigido na lei de referência como cumprimento de carência.

5 - Benefício concedido. Sentença reformada.

6 - Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data do presente julgamento.



8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003387-13.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003387-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA PAULA NOLLETO SILVA
ADVOGADO	:	SP335137 MARIA DAS GRAÇAS BEZERRA PESSOA GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065099520098260271 1 Vr ITAPEVI/SP

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, dentre outros, de 01/07/1998 a 21/09/2005 (conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - em terminal instalado no gabinete deste Relator), recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho de 19/03/1999 a 08/01/2002 (fl. 159), recebeu auxílio-doença previdenciário de 31/10/2002 a 20/09/2005 (fl. 160) e aposentadoria por invalidez previdenciária de 21/09/2005 a 10/12/2008 (fl. 161). O ajuizamento da ação é de 31/07/2009.
- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurada, haja vista que, entre a cessação do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses (artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
- As perícias médicas judiciais (fls. 234/240 e 318/324), afirmam que a parte autora é portadora de "Doença de Balcet, Fibromialgia, Artrite, Doença Degenerativa da coluna vertebral - Lombociatalgia bilateral crônica e Depressão", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e temporário, sem nexos etiológico com o trabalho, desde 2002, e que apesar dos tratamentos a que se submete, ainda apresenta manifestações clínicas incapacitantes.
- Como a sua incapacidade é temporária, apesar de total, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 11/12/2008 - fl. 161, devendo ser descontados eventuais valores recebidos administrativamente.
- Com relação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.
- Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001177-64.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CELSO DE ARAUJO MAUGER

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BRANDAO WEY - SP172202

#### D E C I S Ã O

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugrando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

Por decisão monocrática, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ao fundamento de manifesta improcedência, foi negado seguimento à apelação.

Interposto agravo legal, ao qual foi negado provimento. Mesma sorte foi reservada aos embargos de declaração.

Interposto Recurso Extraordinário, foi determinada a devolução dos autos à Turma julgadora, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie, pois o entendimento emanado do acórdão recorrido *contrastaria*, em princípio, com orientação jurisprudencial da superior instância.

Com efeito, não houve pronunciamento acerca de eventual limitação da renda mensal inicial em face do teto previdenciário à época da concessão do benefício ou quando da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

O acórdão limitou-se a afirmar que "*No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da entrada em vigor da Constituição Federal e, assim, não há previsão legal para a aplicação da readequação dos tetos constitucionais, não sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE*", embora referido paradigma não tenha feito qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas referidas Emendas, em aparente divergência com o entendimento manifestado pelo E. STF.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 04/08/1987. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando como o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)*

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, em juízo negativo de retratação, mantenho a improcedência do pedido inicial e **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta e. Corte.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010628-79.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CIRCE CHAGAS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIRCE CHAGAS PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1.005, que trata da fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000231-92.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: WILSON NERY DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/082.462.510-2 - DIB: 25/07/1988) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 03/02/2016, julgou o pedido improcedente.

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 25/07/1988. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferidora definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferidora definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001766-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: BONIFACIA ALVES  
PROCURADOR: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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

## DESPACHO

De acordo com os extratos CNIS trazidos aos autos pelo Ministério Público Federal (ID 61426918 - Pág. 1/4), o Sr. Alcenir Alves Lopes, filho da autora que com ela reside, possui rendimento bruto em torno de R\$1.300,00, em razão de trabalho junto ao empregador Maxwellian Martins Silva, com data de início em 02/05/15. Antes do referido vínculo, o sr. Alcenir trabalhou para a empregadora Fabiana A S Martins no período de 01/04/11 a 31/07/14, com remuneração média de R\$ 800,00.

Assim, e tendo em vista ainda que não constaram do estudo social a renda mensal da família e as suas despesas de subsistência, entendo não ser possível, neste momento, a análise correta do preenchimento dos requisitos de percepção do BPC no caso concreto.

Assim, entendo ser conveniente a realização de estudo social complementar, especialmente com a finalidade de esclarecer:

- (i) a renda auferida por cada membro da família, individualmente;
- (ii) o eventual recebimento de auxílio de parentes ou da comunidade;
- (iii) a especificação das despesas mensais fixas (aluguel, água, eletricidade, medicamentos, alimentação, transporte, gás, tributos, etc.), discriminando o valor de cada uma;
- (iv) as condições da residência que habitam, bem como os móveis e eletrodomésticos que a compõem; e
- (v) eventuais despesas extraordinárias.

Assim, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a realização de novo estudo social.

Intimem-se.

Após o cumprimento da diligência, encaminhem-se os autos novamente ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

DAP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000041-71.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELENA ALMEIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, no qual requer, preliminarmente, seja intimado o recorrido acerca da proposta de acordo quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, apresentada. [id. 70696755]

Intimada a parte embargada, esta se manifestou pela concordância do cálculo apresentado pela Autarquia, renunciando a qualquer outro critério de correção e juros de mora. [id. 89929695].

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno interposto nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5064035-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERONICA COLOSIO FONSECA  
REPRESENTANTE: JOSIANE COLOSIO  
Advogados do(a) APELADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5064035-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: V. C. F.

REPRESENTANTE: JOSIANE COLOSIO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, corrigidos nos termos especificados na lei de benefícios e nos provimentos do TRF-3ª Região. Concedeu a tutela de urgência.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, requerendo seja a decisão submetida ao reexame necessário. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pugna pela modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência de correção monetária.

Processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do reexame necessário e pelo parcial provimento da apelação, apenas para a adequação dos critérios de incidência da correção monetária.

A requerente informou que a Autarquia Previdenciária não implantou o benefício.

Intimado, o INSS iniciou o pagamento do benefício assistencial, em 17/08/2018, conforme consulta realizada ao CNIS.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5064035-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: V. C. F.

REPRESENTANTE: JOSIANE COLOSIO

Advogados do(a) APELADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N, KAMILA GABRIELY DE SOUZA GOMES - SP343782-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

A demandante, nascida em 17/10/2001, representado por sua mãe, instrui a inicial com documentos, dentre os quais destaco o documento do INSS, demonstrando o indeferimento do pleito formulado na via administrativa, em 29/10/2015.

Veio o estudo social, informando que a requerente, com 15 anos de idade, reside com a mãe, o padrasto e 5 irmãos, com 17, 13, 09, 04 e 02 anos de idade. A casa é alugada pelo valor de R\$ 550,00, composta por 5 cômodos, localizada em bairro periférico com alto índice de tráfico de drogas. Dos 5 irmãos da autora um deles também possui deficiência intelectual. A família recebia benefício do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 280,00, mas foi cortado. Recebem uma cesta básica da igreja. Recebem roupas de doações. A autora necessita de medicamentos de uso contínuo e quando falta a medicação torna-se agressiva. A renda familiar é proveniente do salário do padrasto, no valor de R\$ 1.416,92. De acordo com a assistente social, a hipossuficiência da família é evidente em relação à alimentação, saúde, vestuário, educação, cultura e lazer.

Foi realizada perícia médica, atestando que a autora é portadora de retardo mental, distúrbio de conduta e episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos e necessita de cuidados diários por parte de seus familiares. Conclui pela incapacidade total e permanente ao trabalho e para os atos da vida civil.

Neste caso, além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que a autora não possui renda e o valor recebido pelo padrasto é insuficiente para cobrir as despesas, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/10/2015, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

Ademais, a jurisprudência é pacífica, no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que a Autarquia toma ciência da pretensão da parte autora.

Contra-se:

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*I - Comprovado nos autos o indeferimento do benefício na via administrativa, o termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo (23/03/2004).*

*II - Agravo legal do Ministério Público Federal provido.*

*(Classe: AC - Apelação Cível - 1294626; Processo: 2008.03.99.014588-5; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 04.10.2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1418; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

*- O termo inicial do benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo. - Recurso da parte autora provido*

*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1508239; Processo: 2010.03.99.016053-4; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 02/08/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:25/08/2010 PÁGINA: 232; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. REQUISITOS LEGAIS PRESENTES. CONCESSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da incapacidade e hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial.*

*- O termo inicial do benefício, ante a ausência de requerimento administrativo, foi fixado a partir da data da citação, momento em que a autarquia previdenciária restou constituída em mora, consoante o art. 219 do Código de Processo Civil.*

*- A apresentação do laudo pericial, in casu, marca somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não tendo o condão de fixar termo inicial da aquisição do direito à percepção do benefício, cuja incapacidade (pressuposto fático e pré-existente) é requisito legal essencial ao exercício do próprio direito.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1509863; Processo: 2010.03.99.016909-4; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data do Julgamento: 19.10.2010; Fonte: DJF3 CJI DATA: 27/10/2010 PÁGINA: 1117; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI.*

Deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a concessão da tutela de urgência.

Logo, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29/10/2015 (data do requerimento na via administrativa). Mantenho a tutela de urgência.

É o voto.



## EMENTA

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- A demandante, nascida em 17/10/2001, representado por sua mãe, instrui a inicial com documentos, dentre os quais destaco o documento do INSS, demonstrando o indeferimento do pleito formulado na via administrativa, em 29/10/2015.

- Veio o estudo social, informando que a requerente, com 15 anos de idade, reside com a mãe, o padrasto e 5 irmãos, com 17, 13, 09, 04 e 02 anos de idade. A casa é alugada pelo valor de R\$ 550,00, composta por 5 cômodos, localizada em bairro periférico com alto índice de tráfico de drogas. Dos 5 irmãos da autora um deles também possui deficiência intelectual. A família recebia benefício do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 280,00, mas foi cortado. Recebem uma cesta básica da igreja. Recebem roupas de doações. A autora necessita de medicamentos de uso contínuo e quando falta a medicação torna-se agressiva. A renda familiar é proveniente do salário do padrasto, no valor de R\$ 1.416,92. De acordo com a assistente social, a hipossuficiência da família é evidente em relação à alimentação, saúde, vestuário, educação, cultura e lazer.

- Foi realizada perícia médica, atestando que a autora é portadora de retardo mental, distúrbio de conduta e episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos e necessita de cuidados diários por parte de seus familiares. Conclui pela incapacidade total e permanente ao trabalho e para os atos da vida civil.

- Além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que a autora não possui rendimentos e o valor recebido pelo padrasto é insuficiente para cobrir as despesas, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora. O conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da requerente.

- Deve haver a revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do C.P.C., é possível a concessão da tutela de urgência.

- Reexame necessário não conhecido.

- Apelo do INSS não provido. Mantida a tutela de urgência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005741-93.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AILTON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADILSON APARECIDO VILLANO - SP157737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005741-93.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AILTON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADILSON APARECIDO VILLANO - SP157737-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 14/05/1992 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Dispensado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que a especialidade não restou comprovada, devendo ser denegada a aposentação.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005741-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AILTON DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ADILSON APARECIDO VILLANO - SP157737-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 14/05/1992 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 14/05/1992 a 05/03/1997 – conforme PPP de id. 89970477, págs. 03/06, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, de 83,2 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme consta de forma clara no campo das observações.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRECINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo do INSS**. Mantida, na íntegra, a sentença.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. RECONHECIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5621702-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SEVERINO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEVERINO VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5621702-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEVERINO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEVERINO VENANCIO  
Advogado do(a) APELADO: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, previsto no art. 20, §§ 1º, 2º e 3º da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, a partir da data do estudo social, em 06.11.2017, acrescidos de juros e correção monetária, nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformadas apelam as partes.

A Autora, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

A parte autora requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da cessação administrativa, bem como fixada a verba honorária em 15% do valor da condenação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

lguarita

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5621702-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEVERINO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEVERINO VENANCIO  
Advogado do(a) APELADO: WINDSON ANSELMO SOARES GALVAO - SP189708-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Acrescente-se, ainda que o artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, prevê que é assegurado o pagamento de benefício assistencial ao idoso, a partir de 65 anos, desde que não possua condições de prover o próprio sustento ou tê-lo previsto por sua família. O parágrafo único do dispositivo citado estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins da apuração da renda per capita a que se refere a LOAS.

Inicialmente, o E. Superior Tribunal de Justiça interpretou de forma restritiva o normativo, entendendo que deveria ser excluído do cálculo da renda per capita tão somente o benefício assistencial recebido por outro membro do núcleo familiar.

Posteriormente, considerou que também o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por maior de 65 anos não deveria ser computado no cálculo da renda familiar per capita.

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou no julgamento do RESP nº 1.355.052/SP que o comando normativo previsto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) deve ser aplicado, por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por deficiente, em condições de vulnerabilidade social, a fim de que o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso que integra o núcleo familiar, não seja computado no cálculo da renda per capita.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSOS.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Coma finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(RESP 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015, grifei)

Destaca-se que o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 580.963/MT, julgado sob o rito da repercussão geral, negou provimento a recurso do INSS e declarou incidência tantum, a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso.

A Suprema Corte assentou no referido julgado o entendimento de que não há justificativa para a discriminação dos deficientes em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários do amparo social ou de benefício previdenciário no valor mínimo.

Proposta a demanda em 11.2016, o autor, nascido em 26.07.1956, instrui a inicial com documentos.

Veio o estudo social, realizado em 06.11.2017, informando que o requerente, com 61 anos de idade, reside com a esposa de 58 anos e o neto de 9 anos de idade. A casa é própria, de alvenaria, composta por três cômodos e um banheiro, em razoável estado de conservação. O chão encontra-se apenas no contra piso. Os móveis e utensílios domésticos são os básicos. O requerente relata que aos 14 anos começou a trabalhar informalmente nas lides rurais e exerceu atividades formais como operário, trabalhador rural e caseiro nos anos de 1989, 1991, 1996, 2000 e 2001. Afirma que no ano de 2001 seu quadro de saúde se agravou, de forma a não conseguir mais trabalhar. Relata que desde então não presta serviços remunerados devido a sua limitação visual. A esposa do autor deixou de trabalhar como empregada doméstica, em razão do agravamento do estado de saúde da filha que apresenta transtornos mentais compatíveis com transtorno psicótico agudo e transitório não especificado; transtorno de somatoformes e transtorno depressivo recorrente; cumulado posteriormente como fato de ter assumido a guarda de um dos netos. O casal não possui renda. Recebem auxílio financeiro da filha beneficiária de benefício assistencial.

Foi realizada perícia médica, atestando que o autor apresenta diminuição da acuidade visual, degenerativa. O autor tem déficit visual que o impede de realizar atividades que exijam uma visão plena. Conclui pela incapacidade parcial.

Neste caso, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade parcial há que ser considerado a idade, o grau de escolaridade e a gravidade de seus problemas de saúde, de modo que deve ser reconhecida sua incapacidade total e permanente para qualquer atividade, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Importante frisar que, nos termos do art. 479 c.c art. 371, ambos do NCPC, o juiz apreciará livremente a prova, independente de que sujeito a houver produzido e poderá considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo pericial, levando em conta o método utilizado pelo perito. Ademais, o magistrado poderá formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Além do que, deve haver a revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

Neste caso, além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, eis que o autor não possui renda, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades, em condição de vulnerabilidade social.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser fixado na data da cessação do benefício, em 01.12.2014, eis que já estavam presentes os requisitos necessários à sua concessão.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo da autarquia e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação, conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB na data da cessação administrativa (01.12.2014). Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

## EMENTA

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL.

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Proposta a demanda em 11.2016, o autor, nascido em 26.07.1956, instruiu a inicial com documentos.
- Veio o estudo social, realizado em 06.11.2017, informando que o requerente, com 61 anos de idade, reside com a esposa de 58 anos e o neto de 9 anos de idade. A casa é própria, de alvenaria, composta por três cômodos e um banheiro, em razoável estado de conservação. O chão encontra-se apenas no contra piso. Os móveis e utensílios domésticos são os básicos. O requerente relata que aos 14 anos começou a trabalhar informalmente nas lides rurais e exerceu atividades formais como operário, trabalhador rural e caseiro nos anos de 1989, 1991, 1996, 2000 e 2001. Afirma que no ano de 2001 seu quadro de saúde se agravou, de forma a não conseguir mais trabalhar. Relata que desde então não presta serviços remunerados devido a sua limitação visual. A esposa do autor deixou de trabalhar como empregada doméstica, em razão do agravamento do estado de saúde da filha que apresenta transtornos mentais compatíveis com transtorno psicótico agudo e transitório não especificado; transtorno de somatoformes e transtorno depressivo recorrente; cumulado posteriormente com o fato de ter assumido a guarda de um dos netos. O casal não possui renda. Recebem auxílio financeiro da filha beneficiária de benefício assistencial.
- Foi realizada perícia médica, atestando que o autor apresenta diminuição da acuidade visual, degenerativa. O autor tem déficit visual que o impede de realizar atividades que exijam uma visão plena. Conclui pela incapacidade parcial.
- Embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade parcial há que ser considerado a idade, o grau de escolaridade e a gravidade de seus problemas de saúde, de modo que deve ser reconhecida sua incapacidade total e permanente para qualquer atividade, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
- Nos termos do art. 479 c.c art. 371, ambos do NCPC, o juiz apreciará livremente a prova, independente de que sujeito a houver produzido e poderá considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo pericial, levando em conta o método utilizado pelo perito. Ademais, o magistrado poderá formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
- Deve haver a revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
- Além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, eis que o autor não possui renda, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades, em condição de vulnerabilidade social.
- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
- O termo inicial deve ser fixado na data da cessação do benefício, em 01.12.2014, eis que já estavam presentes os requisitos necessários à sua concessão.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.
- Apelo do INSS não provido.
- Apelo da parte autora provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autarquia e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000493-37.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
APELADO: MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000493-37.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
APELADO: MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou de revisão do benefício concedido na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer como especial o tempo de serviço de 06/03/1997 a 27/10/2011 e condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos atrasados a partir de 27/10/2011, apuradas em liquidação de sentença, com correção monetária e juros na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da execução, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 16/02/2012. Fixada a sucumbência recíproca. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Custas na forma da Lei.

Inconformadas, apelam as partes.

O INSS pela improcedência do pedido, eis que não restou comprovada a especialidade do labor. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

A parte autora, sustentando, preliminarmente, que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual. No mérito, pugna pela total procedência do pedido.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000493-37.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
APELADO: MARIA DA PENHA BARBOSA DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A preliminar da parte autora merece acolhimento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial, ou subsidiariamente, determinar a revisão do benefício concedido na via administrativa.

Para demonstrar o labor especial, a requerente trouxe com a inicial documentos e pugnou pela produção de prova pericial.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da autora, reconhecendo parte dos períodos de atividades especiais apontados na inicial.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposta a autora em cada uma das empresas, o que pode ser feito ainda que por similaridade e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E. STJ, que destaco:

#### RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS).

Assim, ao julgar o feito sem franquear à requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essas razões, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa alegada pela parte autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial, **julgando prejudicado o apelo do INSS e a apelação da parte autora quanto ao mérito**.

É o voto.

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.

- Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou de revisão do benefício concedido na via administrativa.

- A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer como especial o tempo de serviço de 06/03/1997 a 27/10/2011 e condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos atrasados a partir de 27/10/2011, apuradas em liquidação de sentença, com correção monetária e juros na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da execução, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 16/02/2012. Fixada a sucumbência recíproca. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Custas na forma da Lei.

- O INSS apelou pela improcedência do pedido, eis que não restou comprovada a especialidade do labor. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- Apela a parte autora, sustentando, preliminarmente, que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual. No mérito, pugna pela total procedência do pedido.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposta a autora em cada uma das empresas, o que pode ser feito ainda que por similaridade e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear à requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Acolhida a preliminar de cerceamento de defesa alegada pela parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial, restando prejudicados o apelo do INSS e a apelação da parte autora no seu mérito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de cerceamento de defesa alegada pela parte autora, julgando prejudicado o apelo do INSS e a apelação da parte autora quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009216-79.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009216-79.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido inicial, referente à alteração do parâmetro remuneratório que serve como base à complementação da aposentadoria do autor, utilizando-se como referência a tabela salarial da CPTM. Condenou o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do artigo 98, parágrafos 2º e 3º do Código de Processo Civil. Isenção de custas na forma da lei.

Alega o autor, preliminarmente, a nulidade da sentença, posto que *extra petita*, na medida em que intentou ação objetivando fosse reconhecido o direito à complementação da aposentadoria, na qualidade de ferroviário aposentado, sendo que a sentença considerou, logo de início, que o autor já fosse beneficiário da complementação da aposentadoria (ora almejada), e na sua conclusão, negou provimento à alteração do parâmetro remuneratório de uma complementação que o autor não tem. Dessa forma, sustenta que a sentença recorrida está divorciada da causa de pedir, alheia aos pedidos formulados pelo autor na peça exordial e merece ser anulada. No mérito, requer seja reconhecido o seu direito de ter o benefício previdenciário complementado conforme previsto e regulamentado pelas Leis 8.186/91 e 10.478/02, condenando-se o INSS a pagar o benefício previdenciário concedido ao autor em 01/04/2010, acrescido da paridade de seus proventos à remuneração dos ativos, diante dos novos critérios estabelecidos no Plano de Cargos e Salários da CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, coma condenação da União e do INSS ao pagamento das diferenças entre a remuneração com a gratificação e o benefício previdenciário, a partir da competência de abril de 2010, respeitada a prescrição quinquenal, valores estes corrigidos nos termos da legislação federal.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009216-79.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O autor procurou o Poder Judiciário para ter reconhecido o direito à complementação da sua aposentadoria, na qualidade de ferroviário aposentado, sendo que a sentença julgou o feito como se o autor já estivesse recebendo essa complementação e estivesse postulando a alteração do parâmetro remuneratório, para o fim de que fosse aplicada a tabela salarial da CPTM.

Portanto, é nula a sentença, posto que *extra petita*.



Dessa forma, considerando os termos do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC, bem como que a causa se encontra em condições de imediato julgamento, prossigo na análise do feito.

Conforme documentos juntados aos autos (ID nº 85443000 - Pág. 45), o autor ingressou na RFFSA como auxiliar de agente especial de estação, em 22/10/1979. Posteriormente, em 01/01/1985, foi absorvido, por conta de sucessão trabalhista, no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU. Em 28/05/1994, passou a integrar o quadro de pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 01/04/2010.

As seções urbanas da RFFSA de todo o país originaram, nos anos 1970, a Empresa Brasileira de Transporte Urbano (EBTU) sendo substituída, em 1984, pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU).

Todas as ferrovias controladas pelo Governo Estadual de São Paulo foram unificadas em 1971, para formar a Ferrovia Paulista SA (FEPASA). A FEPASA criou a FEPASA DRM, que era uma divisão que só administrava o transporte de passageiros dentro das regiões metropolitanas do estado. Essa foi incorporada à CPTM em 1996.

Em 1992, a seção paulistana da CBTU foi transferida para o controle da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM), sociedade de economia mista vinculada à Secretaria dos Transportes Metropolitanos do Estado de São Paulo, criada pela Lei nº 7.861, de 28 de maio de 1992.

Assim, a CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu o demandante.

Cumprir observar que a Lei nº 8.166/91, em seu artigo 1º, instituiu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69, na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, sendo que a Lei nº 10.478/02, estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991, na mesma forma da Lei nº 8.186/91.

Essa é a razão pela qual o autor intentou essa ação, para receber a complementação aludida, e mais, que essa complementação seja ser paga com base na tabela salarial da CPTM.

Dispõem os arts. 1º, 2º, 3º e 4º da Lei 8.186/91:

*"Art. 1º. É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.*

*Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.*

*Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.*

*Art. 3º Os efeitos desta lei alcançam também os ferroviários, ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei nº 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei nº 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980.*

*Art. 4º Constitui condição essencial para a concessão da complementação de que trata esta lei a detenção, pelo beneficiário, da condição de ferroviário, na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária. " - negritêi*

Por sua vez, prescreve o Art. 1º, da Lei 10.478/02:

*"Art. 1º. Fica estendido, a partir do dia 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991."*

Verifica-se dos dispositivos legais acima transcritos que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei nº 956/69, quanto aqueles que foram admitidos até maio de 1991, **sob qualquer regime**, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei nº 956/69, desde que gozasse da **condição de ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária**.

Conforme documentos juntados aos autos, mesmo após aposentado o autor continuou trabalhando como ferroviário, até 2015, no cargo de Controlador de Tráfego - CCO 7/10, junto à CPTM, de modo que resta cumprida a regra insculpida no artigo 4º da Lei nº 8.186/91.

Assim, é certo que o autor tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

A Lei nº 11.483, de 31.05.2007 que encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA, estabelece:

*"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001."*

Por sua vez, dispõe a Lei 10.233/2001, com a redação dada pela Lei nº 11.483, de 31.05.2007 :

*"Art. 118. Ficam transferidas da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:*

*I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pelas Leis nºs 8.186, de 21 de maio de 1991, e 10.478, de 28 de junho de 2002;".*

Assim, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

Em outras palavras, não se defere ao segurado a opção pelo servidor da ativa a ser adotado como paradigma.

Logo, descabe cogitar de eleição de paradigma, porquanto expressamente determinado pela lei a adoção da remuneração devida aos empregados da RFFSA que foram absorvidos pela ANTT.

Nesse sentido:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. A parte autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, e que inclusive já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.*

*2. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.*

*3. O autor, ex-funcionário da RFFSA, passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, por força da cisão parcial da CBTU. Para os funcionários da CPTM, o regime jurídico de seu pessoal deverá obedecer a legislação previdenciária, conforme determina o Art. 11, da Lei 7.861/92.*

*4. Agravo desprovido.*

No mais, a teor do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, estão prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura da ação.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

E

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos em vigor.

Por essas razões, acolho a preliminar de nulidade da sentença e, nos termos do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC, julgo parcialmente procedente a ação para autorizar o pagamento da complementação pretendida pelo autor, com base na remuneração devida aos empregados da RFFSA, nos termos da fundamentação em epígrafe.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA-PETITA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, II, DO NOVO CPC. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO. PARADIGMA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Sentença nula, posto que *extra petita*.
- O art. 1.013, §3º, IV, do novo CPC, possibilita a esta corte dirimir de pronto a lide, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
- O autor ingressou na RFFSA como auxiliar de agente especial de estação, em 22/10/1979. Posteriormente, em 01/01/1985, foi absorvido, por conta de sucessão trabalhista, no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU. Em 28/05/1994, passou a integrar o quadro de pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 01/04/2010.
- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu o demandante.
- Os ferroviários admitidos até 21/05/1991, sob qualquer regime, têm direito à complementação da sua aposentadoria, a ser paga pela União, constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, conforme disposição das Leis nº 8.186/91 e 10.478/02 e 11.483/07, desde que gozassem da **condição de ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária**.
- Conforme documentos juntados aos autos, mesmo após aposentado o autor continuou trabalhando como ferroviário, até 2015, no cargo de Controlador de Tráfego - CCO 7/10, junto à CPTM, de modo que resta cumprida a regra insculpida no artigo 4º da Lei nº 8.186/91.
- Não há que se falar em prescrição do fundo de direito. A teor do artigo 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, estão prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura da ação.
- A paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Preliminar acolhida. Sentença anulada. Julgamento nos termos do artigo 1.013, §3º, II do CPC.
- Apelo parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de nulidade da sentença e, nos termos do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC, julgar parcialmente procedente a ação para autorizar o pagamento da complementação pretendida pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636479-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ALVES  
Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N, GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636479-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ALVES  
Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N, GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

lguarita

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636479-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS ALVES

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N, GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Acrescente-se, ainda que o artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, prevê que é assegurado o pagamento de benefício assistencial ao idoso, a partir de 65 anos, desde que não possua condições de prover o próprio sustento ou tê-lo previsto por sua família. O parágrafo único do dispositivo citado estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins da apuração da renda per capita a que se refere a LOAS.

Inicialmente, o E. Superior Tribunal de Justiça interpretou de forma restritiva o normativo, entendendo que deveria ser excluído do cálculo da renda per capita tão somente o benefício assistencial recebido por outro membro do núcleo familiar.

Posteriormente, considerou que também o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por maior de 65 anos não deveria ser computado no cálculo da renda familiar per capita.

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou no julgamento do RESP nº 1.355.052/SP que o comando normativo previsto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) que deve ser aplicado, por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por deficiente, em condições de vulnerabilidade social, a fim de que o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso que integra o núcleo familiar, não seja computado no cálculo da renda per capita.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Coma finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

Destaca-se que o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 580.963/MT, julgado sob o rito da repercussão geral, negou provimento a recurso do INSS e declarou incidência tantum, a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso.

A Suprema Corte assentou no referido julgado o entendimento de que não há justificativa para a discriminação dos deficientes em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários do amparo social ou de benefício previdenciário no valor mínimo.

Proposta a demanda em 11.2017, a autora, idosa, nascida em 24.02.1952, instrui a inicial com documentos.

Veio o estudo social, realizado em 02.07.2018, informando que a autora, com 66 anos de idade, reside com o marido, com 69 anos de idade. A casa é própria composta por cinco cômodos de alvenaria, coberto apenas por telha comum e sem forno, sendo: dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Os cômodos são rebocados, sem pintura, piso de cerâmica, em estado regular de conservação. O quintal possui uma varanda coberta por telhas Brasilit e o chão é de cimento. O restante do quintal é de terra. A autora possui sete filhos que não residem com os pais e não prestam ajuda financeira, pois possuem núcleo familiar próprio. A fachada do imóvel é cercada por um muro de alvenaria e um portão de folha de ferro. A renda familiar é de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge da autora. Recebem uma cesta básica doada pela Capela Nossa Senhora Aparecida.

Neste caso, além do requisito etário, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades da família, que sobrevive com dificuldades.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado se tratar de pessoa idosa e a situação de miserabilidade, à luz das decisões mencionadas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento do pleito na via administrativa, em 02.03.2017, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que os elementos constantes dos autos demonstram que já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ademais, a jurisprudência é pacífica, no sentido de que o termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que a Autarquia toma ciência da pretensão da parte autora.

Confira-se:

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

I - Comprovado nos autos o indeferimento do benefício na via administrativa, o termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo (23/03/2004).

II - Agravo legal do Ministério Público Federal provido.

(Classe: AC - Apelação Cível - 1294626; Processo: 2008.03.99.014588-5; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 04.10.2010; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1418; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

- O termo inicial do benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo. - Recurso da parte autora provido

(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1508239; Processo: 2010.03.99.016053-4; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 02/08/2010; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:25/08/2010 PÁGINA:232; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)

Deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente no juízo a quo.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, em 02.03.2017.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

É o voto.

---

**E M E N T A**

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Proposta a demanda em 11.2017, a autora, idosa, nascida em 24.02.1952, instrui a inicial com documentos.

- Veio o estudo social, realizado em 02.07.2018, informando que a autora, com 66 anos de idade, reside com o marido, com 69 anos de idade. A casa é própria composta por cinco cômodos de alvenaria, coberto apenas por telha comum e sem forno, sendo: dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Os cômodos são rebocados, sem pintura, piso de cerâmica, em estado regular de conservação. O quintal possui uma varanda coberta por telhas Brasilit e o chão é de cimento. O restante do quintal é de terra. A autora possui sete filhos que não residem com os pais e não prestam ajuda financeira, pois possuem núcleo familiar próprio. A fachada do imóvel é cercada por um muro de alvenaria e um portão de folha de ferro. A renda familiar é de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge da autora. Recebem uma cesta básica doada pela Capela Nossa Senhora Aparecida.

- Além do requisito etário, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades da família, que sobrevive com dificuldades.

- A decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado se tratar de pessoa idosa e a situação de miserabilidade, à luz das decisões mencionadas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento do pleito na via administrativa, em 02.03.2017, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, eis que os elementos constantes dos autos demonstram que já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

- Deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente no juízo a quo.

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelo da parte autora provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020149-54.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020149-54.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o tempo de serviço comum de 03/05/1973 a 10/12/1973, de 04/03/1974 a 26/03/1974, de 19/08/1974 a 19/11/1974, de 17/12/1974 a 20/06/1975, de 05/07/1975 a 26/12/1975 e de 03/07/1989 a 24/10/1990, bem como a especialidade do labor prestado pelo requerente nos lapsos de 04/03/1974 a 26/03/1974, de 19/08/1974 a 19/11/1974, de 20/07/1987 a 11/11/1987 e de 01/09/1996 a 17/09/1997. Indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, por não ter o autor implementado o tempo necessário à concessão na Data da Entrada do Requerimento Administrativo - DER. Julgou extinto o processo, sem análise do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 26/04/1988 a 08/10/1988, por ausência de interesse de agir, porque já reconhecido administrativamente. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, bem como o autor, nesse mesmo patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, restando suspenso o pagamento quanto a ele a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Sem condenação ao pagamento das custas, por ser o réu isento e o autor beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020149-54.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade comum, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange ao labor urbano comum referente aos períodos de 03/05/1973 a 10/12/1973, de 04/03/1974 a 26/03/1974, de 19/08/1974 a 19/11/1974, de 17/12/1974 a 20/06/1975, de 05/07/1975 a 26/12/1975 e de 03/07/1989 a 24/10/1990, reconhecido pela r. sentença, observa-se que não é objeto de insurgência do INSS em sede de apelo, pelo que deve ser tido como incontroverso.

De outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 04/03/1974 a 26/03/1974, de 19/08/1974 a 19/11/1974, de 20/07/1987 a 11/11/1987 e de 01/09/1996 a 17/09/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 04/03/1974 a 26/03/1974 e de 19/08/1974 a 19/11/1974 – Agentes agressivos: diversos agentes químicos, tais como xileno, fenol, óleo mineral, acetona, cloro, etc., de modo habitual e permanente - Perfis Profissiográficos Previdenciários ID 64204778 pág. 40/42 e 44/46.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Enquadra-se, também, no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 que elenca as operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazerem mal à saúde.

- 20/07/1987 a 11/11/1987 - conforme PPP ID 64204778 pág. 49/50 que dá conta do labor do requerente como servente, em edifício, passível de enquadramento no Decreto 53.831/64, "item 2.3.3 EDIFÍCIOS, BARRAGENS, PONTES - Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres".

- 01/09/1996 a 17/09/1997, em que a CTPS ID 64204778 pág. 113 e o PPP ID 64204778 informam que o requerente exerceu as atividades de vigilante, fazendo uso de arma de fogo.

Tem-se que a categoria profissional de vigia/vigilante é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Ademais, entendendo que a periculosidade das funções de vigia/vigilante é inerente à própria atividade, sendo desnecessária até a comprovação do uso de arma de fogo.

A orientação desta E. Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTÁRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.**

- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - No presente caso, consoante perfil profissiográfico previdenciário - PPP apresentado, o autor exerceu a atividade de Guarda Civil Municipal, que está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7), ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujo anexo regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. - Não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo. - Na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.97, motivo pelo qual os períodos reconhecidos como especiais, pela r. sentença, merecem manutenção. - Computando-se todo o tempo especial laborado, é de rigor a concessão da aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo. - Explicitados os critérios de juros de mora e de atualização monetária e dado provimento ao agravo legal do autor. Improvido o Agravo autárquico.

(APELREEX 1604415 0007509-50.2011.4.03.9999, Rel. para acórdão Desembargador Federal Souza Ribeiro, Nona Turma - julgado em 13/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 24/10/2014).

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que o Perfil Profissiográfico Previdenciário noticiava a utilização do Equipamento de Proteção Individual e a ele atribuiu eficácia, o que poderia, a princípio, levar o intérprete à conclusão de que referido equipamento seria apto a ANULAR os efeitos nocivos dos agentes insalubres/nocivos e retirar do segurado o direito ao reconhecimento do labor em condições especiais.

Essa interpretação, no meu sentir, não pode prevalecer dado que a elaboração do PPP e a declaração de EFICÁCIA do EPI é feita UNILATERALMENTE pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho:

*"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria - duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.*

*A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.*

(...)

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

Desse modo, tal declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS e não influi na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento utilizado era utilizado; b) e que, utilizado, anulava os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

De se observar que não cabe a análise do pedido de concessão de aposentadoria, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Ressalte-se que, a formulação de pedido em contrarrazões constitui via inadequada para reforma da sentença.

Mantida a sucumbência tal como fixada pela decisão *a quo*.

Pelas razões expostas, nego provimento ao apelo do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. QUÍMICOS. CATEGORIA PROFISSIONAL. SERVENTE. VIGILANTE. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade comum, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- No que tange ao labor urbano comum referente aos períodos de 03/05/1973 a 10/12/1973, de 04/03/1974 a 26/03/1974, de 19/08/1974 a 19/11/1974, de 17/12/1974 a 20/06/1975, de 05/07/1975 a 26/12/1975 e de 03/07/1989 a 24/10/1990, reconhecido pela r. sentença, observa-se que não é objeto de insurgência do INSS em sede de apelo, pelo que deve ser tido como incontroverso.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 04/03/1974 a 26/03/1974 e de 19/08/1974 a 19/11/1974 - Agentes agressivos: diversos agentes químicos, tais como xileno, feno, óleo mineral, acetona cloro, etc., de modo habitual e permanente - Perfis Profissionais Previdenciários ID 64204778 pág. 40/42 e 44/46.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Enquadra-se, também, no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 que elenca as operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazerem mal à saúde.

- Possível também o reconhecimento do labor especial no lapso de 20/07/1987 a 11/11/1987 - conforme PPP ID 64204778 pág. 49/50 que dá conta do labor do requerente como servente, em setor em edifício passível de enquadramento no Decreto 53.831/64, "item 2.3.3 EDIFÍCIOS, BARRAGENS, PONTES - Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres".

- Reconhecida, ainda, a especialidade do labor prestado no interregno de 01/09/1996 a 17/09/1997, em que a CTPS ID 64204778 pág. 113 e o PPP ID 64204778 informam que o requerente exerceu as atividades de vigilante, fazendo uso de arma de fogo.

- Tem-se que a categoria profissional de vigia/vigilante é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. A periculosidade das funções de vigia/vigilante é inerente à própria atividade, sendo desnecessária até a comprovação do uso de arma de fogo.

- Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

- Não cabe a análise do pedido de concessão de aposentadoria, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

- A formulação de pedido em contrarrazões constitui via inadequada para reforma da sentença.

- Mantida a sucumbência tal como fixada pela decisão *a quo*.

- Apelo do INSS não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006765-25.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO BATISTA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: JOABE ALVES MACEDO - SP315033-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006765-25.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO BATISTA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: JOABE ALVES MACEDO - SP315033-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido determinando ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 21/06/1979 a 10/07/1986 e 02/10/1989 a 10/06/1996.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006765-25.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO BATISTA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: JOABE ALVES MACEDO - SP315033-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 21/06/1979 a 10/07/1986 e 02/10/1989 a 10/06/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 21/06/1979 a 10/07/1986 e 02/10/1989 a 28/04/1995 - conforme formulário de id. 90058552, pág. 16 e PPP de id. 90058553, págs. 03/04, o demandante exerceu atividades como prestista em estamparia.

De se observar que, é possível o enquadramento, pela categoria profissional, no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapadores e caldeireiros.

Contudo, o reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do interregno de 29/04/1995 a 10/06/1996. Mantida, no mais, a sentença.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CATEGORIA PROFISSIONAL. PENSISTA. RECONHECIDO EM PARTE.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- De se observar que, é possível o enquadramento, pela categoria profissional, no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.

- Contudo, o reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001028-81.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: C. E. D. D. S. P. D. S.  
REPRESENTANTE: ADRIANNY DUARTE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001028-81.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: C. E. D. D. S. P. D. S.  
REPRESENTANTE: ADRIANNY DUARTE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de auxílio-reclusão, formulado pelo filho do recluso.

A sentença julgou o pedido improcedente.

Inconformado, apela o autor, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001028-81.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: C. E. D. D. S. P. D. S.  
REPRESENTANTE: ADRIANNY DUARTE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOANA DANTAS FREIRIAS - SP303005-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O feito foi sentenciado dispensando-se a produção de provas.

Contudo, no caso dos autos, a instrução do processo, com a possibilidade de ampla produção de provas, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a alegação de que o pai do autor ostentava a qualidade de segurado por ocasião do recolhimento à prisão, em razão da alegada situação de desemprego, que, no entendimento do autor, acarretaria a extensão do período de graça previsto no art. 15, II, da Lei 8213/1991. Registre-se que o autor, desde a inicial, vem requerendo a produção de provas a esse respeito.

Assim, ao julgar o feito sem permitir a produção de provas, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. JULGAMENTO DA LIDE SEMA NECESSÁRIA PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA DECRETADA.** 1 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 2 - Recursos providos. Sentença monocrática anulada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgamento. (TRF 3ª Região - Nona Turma. Processo 00610375819954039999. Apelação/Reexame Necessário - 266671. Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos. Data da decisão: 06/09/2004, data da publicação: 09/12/2004)

Por essas razões, **acolho a preliminar arguida pela autora e anulo a sentença**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a regular instrução processual.

É o voto.

---

## EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- Pedido de auxílio-reclusão.

- A instrução do processo, com a possibilidade de ampla produção de provas, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a alegação de que o pai do autor ostentava a qualidade de segurado por ocasião do recolhimento à prisão, em razão da alegada situação de desemprego, que, no entendimento do autor, acarretaria a extensão do período de graça previsto no art. 15, II, da Lei 8213/1991. O autor, desde a inicial, vem requerendo a produção de provas a esse respeito. Assim, ao julgar o feito sem permitir a produção de provas, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Preliminar acolhida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela autora e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167913-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167913-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de aposentadoria por idade.

A sentença acolheu o pedido formulado para, considerando para fins de carência e tempo de contribuição o período reconhecido no âmbito trabalhista, condenar o réu a implantar o benefício da aposentadoria por idade à autora, a ser calculado segundo as normas em vigor e devido desde o requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, acrescidas de juros e correção monetária, a partir de quando devidas. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Em face da sucumbência, condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10% sobre o valor da condenação, conforme o artigo 85, § 3º e § 5º do Novo Código de Processo Civil, limitado o valor devido até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A autarquia ré está isenta das custas e emolumentos (art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96; do art. 24-A, da L. 9.028/95; do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93; e do art. 6º, da Lei nº 11.608/03).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Afirma que não há comprovação do vínculo supostamente mantido pela autora de 06.09.2009 a 17.05.2013, que não consta do sistema CNIS da Previdência Social e não conta com início de prova material. Sustenta, ainda, a ineficácia da sentença trabalhista contra o INSS em processo em que este último não integrou a lide. No mais, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167913-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Como Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade o nascimento em 28.12.1956, tendo completado 60 anos em 2016.

A questão em debate refere-se à validade e cômputo de vínculo empregatício mantido pela autora, de 06.09.2009 a 17.05.2013 (empregador Avani Nery), reconhecido pela Justiça Trabalhista.

Nesse caso, não há motivos para desconsiderar o vínculo empregatício em questão. Afinal, trata-se de vínculo reconhecido por sentença (Num. 27400914 - Pág. 5 a 7), após regular instauração de contraditório e produção de provas documental e oral (houve inclusive apresentação de recibos pela própria requerida). Somente houve acordo em fase de execução.

Viável, enfim, o reconhecimento do período de labor alegado.

Sobre o assunto, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENSÃO POR MORTE - TUTELA ANTECIPADA - INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA - SENTENÇA TRABALHISTA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.**

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - A qualidade de segurado do falecido restou evidenciada, uma vez que o seu último contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, consoante se verifica da anotação em CTPS, efetuada em razão da homologação de acordo de reconhecimento de vínculo empregatício.*

*III - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Relembre-se, ainda, que o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo do empregador atesta o exercício de atividade remunerada desempenhada pelo de cujus como empregado.*

*V - Agravo de instrumento dos autores provido.*

*(TRF 3ª Região - AI 00325276320124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 490924 - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 02/04/2013 - DJU DATA: 10/04/2013 - rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados estes aspectos, conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, a autora faz mesmo jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por essas razões, **nego provimento ao apelo da Autarquia.**

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA TRABALHISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Pedido de aposentadoria por idade urbana.

- A questão em debate refere-se à validade e cômputo de vínculo empregatício mantido pela autora, de 06.09.2009 a 17.05.2013 (empregador Avani Nery), reconhecido pela Justiça Trabalhista.

- Não há motivos para desconsiderar o vínculo empregatício em questão. Afinal, trata-se de vínculo reconhecido por sentença, após regular instauração de contraditório e produção de provas documental e oral (houve inclusive apresentação de recibos pela própria requerida). Somente houve acordo em fase de execução.

- Viável, enfim, o reconhecimento do período de labor alegado.

- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida. A autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo da Autarquia improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANIZIO RABELO PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, ALEXANDRE PIKEL GOMES EL KHOURI - SP405705-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000740-03.2018.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANIZIO RABELO PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, ALEXANDRE PIKEL GOMES EL KHOURI - SP405705-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença, através da qual o exequente pretende a execução das parcelas em atraso decorrentes do benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso concedido na via administrativa, com a devida expedição do pagamento das verbas no período assinalado, no valor de R\$ 471.961,05 (quatrocentos e setenta e um mil, novecentos e sessenta e um reais e cinco centavos). Ato contínuo, não sendo impugnado os cálculos, requer a expedição dos valores incontroversos, nos termos do art. 535, 4º do NCPC e da Súmula 31 da AGU e que sejam expedidos os honorários contratuais nos termos do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, a teor do artigo 485, inciso VI, parágrafo terceiro, do novo Código de Processo Civil. Sem custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apelou o autor, alegando, em síntese, que nos casos em que a decisão de mérito no processo de conhecimento ainda é objeto de recurso (sem efeito suspensivo) perante os tribunais superiores, entende-se que pode haver trânsito em julgado por capítulos, de forma que a parte incontroversa do pedido deve ser considerada como definitivamente julgada. Afirma que o próprio INSS ao impugnar esta ação e manifestar sua inconformidade, entendeu ser devido o valor total de R\$ 323.407,57 (trezentos e vinte e três mil, quatrocentos e sete reais e cinquenta e sete centavos), de forma que essa parte se tornou incontroversa, não havendo motivo para extinção. Afirma que é pacífico o entendimento segundo o qual é possível a expedição de precatório relativamente à parcela incontroversa na execução movida em face da Fazenda Pública, pois em relação a esta quantia não pende qualquer discussão. Pleiteia, dessa forma, o prosseguimento da execução.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000740-03.2018.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANIZIO RABELO PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, ALEXANDRE PIKEL GOMES EL KHOURI - SP405705-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Verifico que o autor, em sede recursal, nos autos de nº 0000789-23.2004.4.03.6116, impugnou apenas a questão da correção monetária, sendo que o Recurso Especial interposto em face da matéria foi suspenso e o Recurso Extraordinário foi sobrestado, ambos por decisão da Vice-Presidência, proferida em 09/08/2018.

Assim, o autor alega que pode revisar a RMI, nos termos da parte incontroversa da condenação, e iniciar a liquidação do julgado.

Todavia, não houve, ainda, trânsito em julgado no processo de conhecimento, inexistindo, portanto, título executivo transitado em julgado.

Ora, consoante o professor e Juiz Federal da JF da 4ª Região, José Antonio Savaris, em "Direito Processual Previdenciário", Aliteridade Editora, 6ª edição, 2016: "Com a exigência constitucional de trânsito em julgado das sentenças judiciais objeto de cumprimento por precatórios (1º do art. 100 da CF/88), chegou-se a compreender que não mais seria possível a execução provisória contra a Fazenda Pública, encontrando-se o tema com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 573872). No entanto, o que se veda é a apresentação de precatório sem a comprovação do trânsito em julgado da decisão exequenda (...). Embora não possa seguir a ponto de se expedir requisição de pagamento, o procedimento se presta à antecipação da fase executiva no que toca exclusivamente à definição da quantia objeto de cumprimento, a ser encontrada nos termos do julgado proferido na fase de conhecimento".

Além do mais, a Resolução nº 458/17 do C. C.JF que trata da expedição do ofício requisitório, no art. 8º, inc. XI, determina expressamente que "o juiz da execução informará, no ofício requisitório", a "**data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão no processo de conhecimento**".

Acrescente-se que o trânsito em julgado somente ocorre após o decurso do prazo do julgamento do último recurso, tendo em vista a possibilidade de alteração do *decisum* em decorrência, por exemplo, de acolhimento de matéria de ordem pública, a qual pode ser alegada de ofício em qualquer grau de jurisdição.

A matéria versada nestes autos é distinta da suscitada já em sede de **execução definitiva**, referente à expedição de precatório de valor incontroverso (nessa hipótese já há título executivo com trânsito em julgado no processo de conhecimento). Nesses casos, não há óbice à execução provisória contra a Fazenda Pública.

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739 § 2º, do CPC é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227).

Daí ser lícito concluir que a oposição de recurso leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da sua parte incontroversa, que se torna inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

O Código de Processo Civil de 2015, quando disciplina o cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, mediante impugnação à execução, também dispõe em seu art. 535, § 4º, que: "*Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento*".

Ou seja, uma coisa é a expedição do precatório de valor incontroverso em sede de execução - quando já houve o trânsito em julgado da ação de conhecimento - matéria já pacificada pelo E. STJ.

Todavia, *in casu*, conforme já acima exposto, **não houve o trânsito em julgado da fase de conhecimento, razão pela qual não é possível executar a obrigação de pagar**, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença, após o levantamento da suspensão determinada.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AÇÃO DE CONHECIMENTO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE TÍTULO. EXECUÇÃO DA PARTE INCONTROVERSA. IMPOSSIBILIDADE.

- O autor, em sede recursal, nos autos da ação de conhecimento, impugnou apenas a questão da correção monetária, sendo que o Recurso Especial interposto em face da matéria foi suspenso e o Recurso Extraordinário foi sobrestado, ambos por decisão da Vice-Presidência.

- Inexistência de título executivo, eis que não houve o trânsito em julgado no processo de conhecimento.

- Exigência constitucional de trânsito em julgado das sentenças judiciais objeto de cumprimento por precatórios (1º do art. 100 da CF/88),

- A Resolução nº 458/17 do C. C.JF que trata da expedição do ofício requisitório, no art. 8º, inc. XI, determina expressamente que "o juiz da execução informará, no ofício requisitório", a "**data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão no processo de conhecimento**".

- A matéria versada nestes autos é **distinta** da suscitada já em sede de **execução definitiva**, referente à expedição de precatório de valor incontroverso. No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "*a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739 § 2º, do CPC é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução*". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227) - **negritei**.

- Inexistindo o título (pela ausência de trânsito em julgado na ação de conhecimento), não é possível executar a obrigação de pagar, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença, após o levantamento da suspensão determinada.

- Apelo improvido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001637-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OSWALDO QUISSAK PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001637-24.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE OSWALDO QUISSAK PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente a demanda em favor da parte autora, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC de 2015, para condenar o INSS a revisar o benefício e pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal. Os valores atrasados, confirmada a sentença, deverão ser pagos após o trânsito em julgado, aplicando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente. No que tange a correção monetária, deve ser considerado o índice IPCA-E, conforme orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 870947. Ficou autorizado o desconto de eventuais quantias recebidas pela parte autora em razão de revisão administrativa do benefício pelas mesmas teses reconhecidas nesta decisão. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido. Condenou o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Custas na forma da lei.

O INSS sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela parte autora, em ação proposta após janeiro de 2014, como decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão pretendida. Alega que, na hipótese de ser afastada a decadência, o benefício não pode ser revisto com aplicação da OS nº 121/92. Requer que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/09. Requer, alternativamente, que sejam aguardadas a publicação do acórdão e a eventual modulação dos efeitos para que o julgamento seja aplicado ao caso concreto, se for o caso, determinando-se o sobrestamento do processo até publicação do acórdão final no RE 870.947, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do CPC.

Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001637-24.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE OSWALDO QUISSAK PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente observo que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)



No mais, as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao dispor, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETRATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 09/11/1989, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão pretendida, que será efetuada nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas na sua pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Ressalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

E

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

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

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

*1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.*

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

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

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

*3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.*

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

### 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

### 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

### 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

### 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

### 4. Preservação da coisa julgada.

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

### - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

No mais, os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do novo indexador na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS para que a atualização monetária seja efetuada nos moldes acima determinados.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- A aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 09/11/1989, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que ele faz jus à revisão pretendida, que será efetuada nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas na sua pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000532-76.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA FERREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO HERCULANO - SP79300-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000532-76.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA FERREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO HERCULANO - SP79300-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de miserabilidade da parte autora.

Inconformada apela a requerente, sustentando que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000532-76.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA FERREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO HERCULANO - SP79300-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

A parte autora, nascida em 31/10/1947, idosa, instrui a inicial com documentos.

Veio o estudo social, realizado em 13/12/2013, informando que a requerente, com 66 anos de idade, reside com o marido, que possui 62 anos de idade. A requerente e seu marido possuem problemas de saúde e os medicamentos são fornecidos pelo sistema público de saúde. A casa é simples, encontra-se em bom estado de conservação e organização, composta por 5 cômodos, guarnecidos com móveis simples. A requerente declara que o imóvel é alugado. O casal possui 3 filhos, que estavam presentes no momento da realização do estudo social. Os filhos são casados, mas não auxiliam financeiramente, apenas ajudam na alimentação. As despesas giram em torno de R\$ 637,87, com alimentação, água, energia elétrica, telefone, aluguel e gás de cozinha. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 800,00 (salário mínimo: R\$ 678,00).

Na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não obstante a comprovação do requisito etário, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial.

Acerca da apuração das condições socioeconômicas em que vivem a parte autora e as pessoas de sua família, cumpre ressaltar que devem ser analisados além da renda *per capita*, todo o conjunto probatório produzido.

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o julgado a seguir colacionado:

**PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCESSUAL CIVIL.**

1. O STJ decidiu, em julgamento de recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), que a renda per capita familiar não é a única forma de aferir a incapacidade de uma pessoa para prover sua própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1392529/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 07/03/2014)

In casu, os elementos constantes dos autos permitem concluir pela ausência de miserabilidade da parte autora, não havendo violação ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, tendo em vista que a família não apresenta sinais de hipossuficiência ou vulnerabilidade social, eis que o casal possui rendimento superior ao salário mínimo nacional e os filhos auxiliam com a alimentação.

Embora esteja demonstrado que a requerente não possui renda, é possível concluir que é auxiliada pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Não preenchido ao menos um dos dois requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- A parte autora, nascida em 31/10/1947, idosa, instrui a inicial com documentos.

- Veio o estudo social, realizado em 13/12/2013, informando que a requerente, com 66 anos de idade, reside com o marido, que possui 62 anos de idade. A requerente e seu marido possuem problemas de saúde e os medicamentos são fornecidos pelo sistema único de saúde. A casa é simples, encontra-se em bom estado de conservação e organização, composta por 5 cômodos, guarnecidos com móveis simples. A requerente declara que o imóvel é alugado. O casal possui 3 filhos, que estavam presentes no momento da realização do estudo social. Os filhos são casados, mas não auxiliam financeiramente, apenas ajudam na alimentação. As despesas giram em torno de R\$ 637,87, com alimentação, água, energia elétrica, telefone, aluguel e gás de cozinha. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 800,00 (salário mínimo: R\$ 678,00).

- Não obstante a comprovação do requisito etário, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial.

- Acerca da apuração das condições socioeconômicas em que vivem a parte autora e as pessoas de sua família, cumpre ressaltar que devem ser analisados além da renda *per capita*, todo o conjunto probatório produzido.

- Os elementos constantes dos autos permitem concluir pela ausência de miserabilidade da parte autora, não havendo violação ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, tendo em vista que a família não apresenta sinais de hipossuficiência ou vulnerabilidade social, eis que o casal possui rendimento superior ao salário mínimo nacional e os filhos auxiliam com a alimentação.

- Embora esteja demonstrado que a requerente não possui renda, é possível concluir que é auxiliada pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

- Apelo da parte autora não provido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707983-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRMA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707983-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRMA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de pedido de aposentadoria por idade rural, ajuizada em 01.08.2018.

A r. sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural a partir da data do indeferimento administrativo.

Inconformada apela a Autarquia Federal argui preliminarmente coisa julgada, informando que a requerente ajuizou ação anterior de concessão de aposentadoria por idade rural, pretensão que foi rechaçada pelo Judiciário, conforme documentos anexados, perante o mesmo r. Juízo da Vara Única de Pilar do Sul (Processo n.º 2009.03.99.013871-0 e TRF 3.ª Região n.º 0013871-39.2009.4.03.9999), que foi julgado improcedente, conforme decisão do Tribunal juntada a fs. 73/84. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega que a requerente traz os mesmos documentos em nome do marido constando que foi pedreiro ao longo de sua vida, inclusive recebe pensão por morte de comerciante, desde 18.07.2012.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707983-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRMA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:**

Compulsando os autos, verifica-se que em consulta realizada na Seção Judiciária de São Paulo há demanda anteriormente proposta pela parte autora com pedido de aposentadoria por idade rural, com trâmite na Vara Única de Pilar do Sul (Processo n.º 2009.03.99.013871-0), o que foi julgada procedente. A Autarquia-ré interpõe apelação e os autos subiram ao Egrégio TRF 3.ª Região, como n.º 0013871-39.2009.4.03.9999, ao Gabinete do então relator, Roberto Haddad, que deu provimento ao apelo do INSS, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, o que foi unânime, conforme consta na decisão juntada a fs. 73/84. Consta, ainda, que os autos transitaram em julgado em 13.09.2016, com baixa definitiva em 21.09.2016.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 502 do novo Código de Processo Civil:

*"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso."*

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

1. Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.

2. Coisa julgada conhecida ex officio (art. 267, V e § 3º do CPC).

3. Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.

4. Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

5. Processo extinto ex officio, sem julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso.

(TRF 3ª REGIÃO, 7ª Turma, proc. 2006.03.99.022922-1 AC 1124027, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 05/02/2007).

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.**

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002).

Assim, caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, acolho a preliminar da Autarquia Federal para reconhecer a existência de coisa julgada material, anulando a sentença de fls. 105/108 e com fundamento no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil julgo extinto o processo, sem exame de mérito. Condeno a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.**

- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.

- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.

- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

- Preliminar do INSS acolhida para reconhecer a existência de coisa julgada material, anulando a sentença.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar da Autarquia Federal para reconhecer a existência de coisa julgada material, anulando a sentença de fls. 105/108 e com fundamento no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil, e julgar extinto o processo, sem exame de mérito e condenar a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios, observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-83.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: IRSO TOFOLI

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, ANAMARIA NEVES LETURIA - SP101636-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-83.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: IRSO TOFOLI  
Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a execução de título judicial da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM de 39,67%, para correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994.

A sentença condenou o INSS a pagar os valores em atraso, respeitada a prescrição quinquenal e observados eventuais valores já pagos na via administrativa, conforme cálculos da Contadoria deste juízo, decorrente do recálculo do benefício previdenciário NB 105.096.977-1 (DIB: 17/01/1997), aplicando, quanto à competência de fevereiro de 1994, o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; com correção monetária e juros remuneratórios com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o Tema 810 da repercussão geral do STF, acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini), tudo em conformidade com a sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, transitada em julgado em data de 21.10.2013. Nos termos do art. 85, § 1º do NCPC, e considerando a sucumbência mínima da parte autora/exequente, condenou o INSS/executado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º do NCPC). Declarou a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento desta ação individual.

Inconformado, apela o autor, requerendo, em síntese, a reforma da sentença no tocante a fixação da prescrição, a fim de constar que as parcelas prescritas são aquelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a qual foi proposta em 14/11/2003.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-83.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: IRSO TOFOLI  
Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).

A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.

O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 02/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 02/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).

As diferenças em si, **são devidas desde 1998** (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STJ (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

A jurisprudência mencionada na sentença, para justificar a prescrição quinquenal do ajuizamento da ação, diz respeito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, sendo que a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874 - SC, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C), cuja delimitação da controvérsia, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015, é: "Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública", não se aplicando, portanto, ao presente caso.

Assim sendo, dou provimento ao apelo do autor.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO.

- Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuíssem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).

- A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.

- O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 02/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 02/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).

- As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STJ (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

- Apelo provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012346-21.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIMONE TUDISCO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012346-21.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIMONE TUDISCO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a parte autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.

A autora reitera, em síntese, ter direito à condenação do INSS na aplicação dos novos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 na sua aposentadoria, limitada ao menor valor teto por ocasião da concessão, como o pagamento das diferenças decorrentes dessa readequação.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012346-21.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIMONE TUDISCO  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
  2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
  3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
  4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
  5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
  6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
  7. Recurso Especial provido.
- (RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF: AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, vinha entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício.

Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Para explicar o motivo dessa mudança, faz-se necessário, de início, discorrer acerca da legislação que cuida da questão do teto previdenciário e que prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse **superior ao menor valor teto**, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 - excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social – que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, como o seu o seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 04/11/1986, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N.º 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECADÊNCIA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, viria entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício. Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

- Da leitura do Decreto n. 89.312/84 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tema **natureza de um limite máximo para pagamento, não compoendo a fórmula de cálculo do benefício**. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

- A aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 04/11/1986, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à readequação pretendida.

- Apelo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001469-62.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: EGNALDO BATISTADO ROSARIO  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001469-62.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: EGNALDO BATISTADO ROSARIO  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou improcedentes os pedidos deduzidos e extinguiu a ação com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, incisos I e II, ambos do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado na data da sentença, ficando suspensa a exigibilidade e execução enquanto não alterada a condição de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita (art. 98, §3º, do CPC). Custas na forma da lei.

O autor reitera, em síntese, ter direito à condenação do INSS na aplicação dos novos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 na sua aposentadoria, limitada ao menor valor teto por ocasião da concessão, como pagamento das diferenças decorrentes dessa readequação.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001469-62.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: EGNALDO BATISTADO ROSARIO  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
  2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
  3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
  4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
  5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
  6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
  7. Recurso Especial provido.
- (RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, vinha entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício.

Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Para explicar o motivo dessa mudança, faz-se necessário, de início, discorrer acerca da legislação que cuida da questão do teto previdenciário e que prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse **superior ao menor valor teto**, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 - excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social - que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, com o seu ou seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tema **natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria especial do autor, com DIB em 01/06/1988, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECADÊNCIA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, viria entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício. Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

- Da leitura do Decreto n. 89.312/84 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tema **natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

- A aposentadoria especial do autor, com DIB em 01/06/1988, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à readequação pretendida.

- Apelo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000925-32.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: PEDRO GINZA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000925-32.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: PEDRO GINZA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido de readequação do valor do seu benefício aos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, resolvendo o mérito na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

O autor alega, em síntese, fazer jus à revisão pretendida, eis que o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 01/10/1986 – antes da CF/88, teve o o salário-de-benefício limitado ao teto vigente na data de concessão, conforme documentos que instruem esta inicial.

Intimado a manifestar eventual interesse na desistência de parte do seu recurso, tendo em vista a decisão proferida em sede do Recurso Especial nº 1.761.874 – SC, o autor informou que a sentença fixou a prescrição do ajuizamento da ação, não tendo questionado tal decisão.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000925-32.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: PEDRO GINZA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, vinha entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício.

Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Para explicar o motivo dessa mudança, faz-se necessário, de início, discorrer acerca da legislação que cuida da questão do teto previdenciário e que prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse superior ao menor valor teto, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 - excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da

Isso porque, como seu o seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social – que seja considerado o menor valor teto como o limitador à incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03 da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 01/10/1986, foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas nº 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício, bem como os moldes em que se dará a liquidação do julgado (forma do cálculo).

Eventuais diferenças devem ser pagas respeitadas a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma nas ações de natureza previdenciária, e a teor do artigo 85, § 11, do CPC, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz a quo, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade como art. 85, § 3º, do CPC.

Por essas razões, dou provimento ao apelo para reconhecer o direito da parte autora à readequação da renda mensal do seu benefício com aplicação dos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, nos moldes preceituados pela decisão do RE 564/354/SE, e pagamento de eventuais diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação. Juros, correção monetária e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO MAIOR VALOR TETO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- Não há que se falar na ocorrência da decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício, mas de readequação do benefício aos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- O salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 01/10/1986, foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas nº 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício, bem como os moldes em que se dará a liquidação do julgado (forma do cálculo).

- Eventuais diferenças devidas devem ser pagas respeitadas a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma nas ações de natureza previdenciária e a teor do artigo 85, § 11, do CPC, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz a quo, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade como art. 85, § 3º, do CPC.

- Apelo provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Toru Yamamoto, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019996-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: BENITO MUNHOZ RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENITO MUNHOZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019996-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: BENITO MUNHOZ RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENITO MUNHOZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de apelações, interpostas por ambas as partes, em face da sentença que julgou procedente o pedido da presente ação, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora, NB 42/78716384-8, DIB de 30/08/1985, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003. Condenou a Autarquia a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, observando-se a prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Fixou os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O autor alega, em síntese, que no caso dos autos discute-se a limitação ao menor valor teto da época, e não maior valor teto do salário-de-benefício, que é "diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário", conforme constou na sentença, de modo que o julgado merece reforma.

O INSS, ao seu turno, sustenta, em síntese, que o entendimento fixado pelo STF somente se aplica aos benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, na hipótese em que a renda mensal inicial restasse limitada ao maior valor--teto, pelo Limite Máximo de Pagamento Mensal, pois somente nessa hipótese é que se poderia cogitar efetiva limitação do salário--de--benefício do segurado ao teto então vigente, porquanto situação diversa implicaria na criação de nova forma de cálculo amparada em norma híbrida caracterizada pela superposição de vantagens (aplicação de coeficiente idêntico sobre base de cálculo diversa). Subsidiariamente, requer seja respeitada a forma de cálculo do benefício na DIB com as regras da Lei nº 8.213/91, sem aplicação da OS nº 121/92, e consequentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 em 07/1992, bem como para que atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei nº 11.960/09, com a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 870.947-SE.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019996-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: BENITO MUNHOZ RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENITO MUNHOZ RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Primeiramente cumpre observar que o benefício do autor teve DIB em 30/08/1985, de forma que parte das razões do INSS, que dizem respeito aos benefícios concedidos no "buraco negro" se encontram dissociadas da decisão recorrida, e não serão conhecidas.

No mais, observe que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é **elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários**, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentes Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, vinha entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício.

Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Para explicar o motivo dessa mudança, faz-se necessário, de início, discorrer acerca da legislação que cuida da questão do teto previdenciário e que prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse **superior ao menor valor teto**, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 - excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social – que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, com o seu o afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumpra considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 30/08/1985, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Tendo em vista a inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame do apelo do autor.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Por essas razões, não conheço de parte do apelo do INSS e na parte conhecida dou-lhe provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora. Honorários advocatícios nos termos da fundamentação. Prejudicado o exame do apelo do autor.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N.º 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.**

- O benefício do autor teve DIB em 30/08/1985, de forma que parte das razões do INSS, que dizem respeito aos benefícios concedidos no “buraco negro” se encontram dissociadas da decisão recorrida, e não serão conhecidas.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Em razão do entendimento do E. STF no RE nº 898.958/PE, ARE nº 885.608/RJ e ARE 758.317/SP, nos quais os Eminentíssimos Relatores esclarecem que a Suprema Corte não impôs limites temporais ao alcance do acórdão do RE nº 564.354/SE, vinha entendendo que o benefício concedido antes da CF/88 e que havia sido limitado ao menor valor-teto teria direito à readequação ora pretendida, sendo que somente em sede de execução do julgado haveria de se verificar se a condenação iria produzir reflexos financeiros no benefício. Todavia, aprofundando a análise dessa matéria, reformei meu entendimento acerca do teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

- Da leitura do Decreto n. 89.312/84 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

- A aposentadoria por tempo de contribuição do autor não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à readequação pretendida.

- Em vista a inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame do apelo do autor.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do apelo do INSS e na parte conhecida dar-lhe provimento, ficando prejudicado o exame do apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053882-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: D. C. D. A.

REPRESENTANTE: CELSO LIOTERIO DE ARAUJO, KELI CRISTINA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: SAMANTA MARIA LIMADOS SANTOS VALERIANO - SP241315-N, AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS - SP47369-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053882-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: D. C. D. A.

REPRESENTANTE: CELSO LIOTERIO DE ARAUJO, KELI CRISTINA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: SAMANTA MARIA LIMADOS SANTOS VALERIANO - SP241315-N, AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS - SP47369-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053882-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: D. C. D. A.

REPRESENTANTE: CELSO LIOTERIO DE ARAUJO, KELI CRISTINA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: SAMANTA MARIA LIMADOS SANTOS VALERIANO - SP241315-N, AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS - SP47369-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

A parte autora, nascida em 06/10/2002, representada por seus pais, instrui a inicial com documentos, dentre os quais destaco:

- cópia do indeferimento do pleito, formulado na via administrativa em 12/07/2016;

- demonstrativo de pagamento de salário do genitor, em 04/2016, com rendimento líquido, no valor de R\$ 2.117,63 (salário mínimo: R\$ 880,00).

Veio o estudo social, informando que a requerente, com 14 anos de idade, reside com os pais, uma irmã gêmea e um irmão, com 15 anos de idade. A casa é alugada, composta por 5 cômodos, em bom estado de conservação. A família possui um veículo Ford Mondeo, ano 1996, financiado pelo valor de R\$ 390,00, mas há um ano e meio não estão conseguindo pagar o valor. Possuem despesas com aluguel, no valor de R\$ 500,00; medicamentos, no valor de R\$ 300,00, alimentação, no valor de R\$ 1.000,00; água, energia elétrica, gás e telefone, no valor aproximado de R\$ 300,00. Os irmãos da requerente são estudantes. A genitora da autora declara que parou de trabalhar para se dedicar aos cuidados com a filha, que não pode ficar sozinha e necessita de cuidados, sobretudo com higiene pessoal. A renda familiar é proveniente do salário recebido pelo pai, operador de máquinas em usina, no valor de R\$ 1.800,00 mensais.

Diante da notícia de que houve mudança no domicílio, foi realizada a complementação do estudo social, em 24/08/2017, informando que a família é composta por 5 pessoas e reside em casa alugada. O pai da autora declarou que recebe remuneração, que gira em torno de R\$ 2.500,00, dependendo do número de horas extras que realiza no mês. De acordo com a assistente social, a renda familiar é, muitas vezes, insuficiente para o custeio das despesas domésticas, estando a família em situação financeira delicada.

Foi realizada perícia médica, atestando que a autora é portadora de Síndrome de Sturge-Weber, desde o nascimento. Apresenta má formação da arcada dentária, hemangioma facial à esquerda e na região do pescoço, baixa estatura e peso para a idade cronológica e desorientada no tempo e no espaço. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

A requerente informou no recurso de apelação que o pai foi demitido em 08/12/2018. Juntou cópia da CTPS.

Neste caso, além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo genitor são insuficientes para suprir suas necessidades, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões mencionadas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

Deve haver a revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento formulado na via administrativa, em 12/07/2016, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A jurisprudência é pacífica, no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que a Autarquia toma ciência da pretensão da parte autora.

Confira-se:

#### **AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*I - Comprovado nos autos o indeferimento do benefício na via administrativa, o termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo (23/03/2004).*

*II - Agravo legal do Ministério Público Federal provido.*

*(Classe: AC - Apelação Cível - 1294626; Processo: 2008.03.99.014588-5; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 04.10.2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1418; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

#### **PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

*- O termo inicial do benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo. - Recurso da parte autora provido*

*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1508239; Processo: 2010.03.99.016053-4; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 02/08/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:25/08/2010 PÁGINA: 232; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)*

#### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. REQUISITOS LEGAIS PRESENTES. CONCESSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da incapacidade e hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial.*

*- O termo inicial do benefício, ante a ausência de requerimento administrativo, foi fixado a partir da data da citação, momento em que a autarquia previdenciária restou constituída em mora, consoante o art. 219 do Código de Processo Civil.*

*- A apresentação do laudo pericial, in casu, marca somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não tendo o condão de fixar termo inicial da aquisição do direito à percepção do benefício, cuja incapacidade (pressuposto fático e pré-existente) é requisito legal essencial ao exercício do próprio direito.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1509863; Processo: 2010.03.99.016909-4; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data do Julgamento: 19.10.2010; Fonte: DJF3 CJI DATA: 27/10/2010 PÁGINA: 1117; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI).*

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- A parte autora, nascida em 06/10/2002, representada por seus pais, instruiu a inicial com documentos, dentre os quais destaco a cópia do indeferimento do pleito, formulado na via administrativa em 12/07/2016 e o demonstrativo de pagamento de salário do genitor, em 04/2016, com rendimento líquido, no valor de R\$ 2.117,63 (salário mínimo: R\$ 880,00).

- Veio o estudo social, informando que a requerente, com 14 anos de idade, reside com os pais, uma irmã gêmea e um irmão, com 15 anos de idade. A casa é alugada, composta por 5 cômodos, em bom estado de conservação. A família possui um veículo Ford Mondeo, ano 1996, financiado pelo valor de R\$ 390,00, mas há um ano e meio não estão conseguindo pagar o valor. Possuem despesas com aluguel, no valor de R\$ 500,00; medicamentos, no valor de R\$ 300,00, alimentação, no valor de R\$ 1.000,00; água, energia elétrica, gás e telefone, no valor aproximado de R\$ 300,00. Os irmãos da requerente são estudantes. A genitora da autora declara que parou de trabalhar para se dedicar aos cuidados com a filha, que não pode ficar sozinha e necessita de cuidados, sobretudo com higiene pessoal. A renda familiar é proveniente do salário recebido pelo pai, operador de máquinas em usina, no valor de R\$ 1.800,00 mensais.

- Houve mudança no domicílio e realizada a complementação do estudo social, em 24/08/2017, informando que a família é composta por 5 pessoas e reside em casa alugada. O pai da autora declarou que recebe remuneração, que gira em torno de R\$ 2.500,00, dependendo do número de horas extras que realiza no mês. De acordo com a assistente social, a renda familiar é, muitas vezes, insuficiente para o custeio das despesas domésticas, estando a família em situação financeira delicada.

- Foi realizada perícia médica, atestando que a autora é portadora de Síndrome de Sturge-Weber, desde o nascimento. Apresenta má formação da arcada dentária, hemangioma facial à esquerda e na região do pescoço, baixa estatura e peso para a idade cronológica e desorientada no tempo e no espaço. Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

- A requerente informou o recurso de apelação que o pai foi demitido em 08/12/2018. Juntou cópia da CTPS.

- Além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo genitor são insuficientes para suprir suas necessidades, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

- Deve haver a revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento formulado na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito. Ademais, os elementos constantes dos autos demonstram que já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- Apelo da parte autora provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003575-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: K. C. A.  
REPRESENTANTE: DANIELE CRISTINE CHIROSAPISSETI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA TITO GUILHERME DA SILVA RAMIRES - SP282211-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003575-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: K. C. A.  
REPRESENTANTE: DANIELE CRISTINE CHIROSA PISSETI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA TITO GUILHERME DA SILVA RAMIRES - SP282211-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, formulado por filho do recluso.

A sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-reclusão, com, a partir de 12/04/2006. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde a data em que se tornaram devidas. Condenou também o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, 3º, I do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do STJ. Sem custas a ressarcir, pois a parte autora goza de gratuidade e o réu é isento de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo da Autarquia, diante da não comprovação da qualidade de segurado do instituidor.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003575-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: K. C. A.  
REPRESENTANTE: DANIELE CRISTINE CHIROSA PISSETI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA TITO GUILHERME DA SILVA RAMIRES - SP282211-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Observo, inicialmente, que a hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

**PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.**

*Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.*

*Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.*

*O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.*

*Precedentes.*

*Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371)*

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Acrescenta o seu parágrafo único: "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica" (§ 3º do art. 116) e que "a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, o autor, nascido em 19.08.2003, comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação de seus documentos de identificação. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, há apenas um registro de vínculo empregatício em nome do recluso. Trata-se de contrato de trabalho iniciado em 22.10.2004, sem indicação de data de saída. Só há registro de recebimento de remunerações no referido vínculo até 01.2005 no sistema CNIS da Previdência Social (Num. 5374321 - Pág. 41).

Assim, tendo em vista que o pai do autor foi recolhido à prisão em 12.04.2006 (N. 56387939), evidente que não mais ostentava a qualidade de segurado.

Cumprе ressaltar que os elementos trazidos aos autos não permitem que se caracterize situação de desemprego para fins de extensão da qualidade de segurado. Não se sabe as condições de encerramento do último vínculo empregatício do *de cujus*. Registre-se que a prova oral foi de grande fragilidade a esse respeito. A testemunha ouvida, embora afirme que o recluso estava desempregado, nada soube dizer sobre suas atividades profissionais. A representante do autor mencionou que o recluso era "terceirizado do SESC" e disse *achar* que no momento da prisão ele não estava trabalhando, pois havia parado de fornecer auxílio material. Todavia, sequer soube indicar há quanto tempo o auxílio havia cessado.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

Por essas razões, **não conheço do reexame necessário e dou provimento ao apelo da Autarquia**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Condeno a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pelo autor, que dependia economicamente do pai recluso.
- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- O autor, nascido em 19.08.2003, comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação de seus documentos de identificação. A dependência econômica é presumida.
- Há apenas um registro de vínculo empregatício em nome do recluso. Trata-se de contrato de trabalho iniciado em 22.10.2004, sem indicação de data de saída. Só há registro de recebimento de remunerações no referido vínculo até 01.2005 no sistema CNIS da Previdência Social.
- Tendo em vista que o pai do autor foi recolhido à prisão em 12.04.2006 (N., evidente que não mais ostentava a qualidade de segurado).
- Os elementos trazidos aos autos não permitem que se caracterize situação de desemprego para fins de extensão da qualidade de segurado. Não se sabe as condições de encerramento do último vínculo empregatício do *de cujus*. A prova oral foi de grande fragilidade a esse respeito. A testemunha ouvida, embora afirme que o recluso estava desempregado, nada soube dizer sobre suas atividades profissionais. A representante do autor mencionou que o recluso era "terceirizado do SESC" e disse *achar* que no momento da prisão ele não estava trabalhando, pois havia parado de fornecer auxílio material. Todavia, sequer soube indicar há quanto tempo o auxílio havia cessado.
- Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.
- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003083-75.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MALTA APARECIDA COTRIM  
Advogado do(a) APELANTE: HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003083-75.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MALTA APARECIDA COTRIM  
Advogado do(a) APELANTE: HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que rejeitou o pedido (recebimento de valores entre a data da entrada do requerimento administrativo - 31/01/98, e a data do início de pagamento do benefício, em 26/02/2004), ante o reconhecimento da prescrição das parcelas, com fulcro no artigo 487, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, respeitados os benefícios da justiça gratuita.

Alega a autora, em síntese, que somente há prescrição de parcelas quando houve inércia da parte em buscar o seu direito, o que não houve no caso, eis que exerceu sua faculdade de buscar o provimento jurisdicional desde o indeferimento do benefício, impetrando mandado de segurança e ações ordinárias, o que impede seja configurada a prescrição. Aduz que somente as parcelas de vencimento em 30/02/1998, 30/03/1998 e 30/04/1998, sofreram prescrição, pois o mandado de segurança foi impetrado em 28/05/2003 e as três rendas datam de mais de cinco anos da distribuição, sendo que, no caso das demais, não há prescrição, que foi interrompida e suspensa por reconhecimento de dívida e processos judiciais. Reitera o pedido inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003083-75.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MALTA APARECIDA COTRIM  
Advogado do(a) APELANTE: HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.61.26.003434-6, distribuído em 26/05/2003, perante a 2ª Vara Federal de Santo André/SP, pretendeu-se a concessão de aposentadora por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum. A sentença proferida em 09/01/2004 acolheu o pedido sucessivo da impetrante e reconheceu que, embora não houvesse preenchido os requisitos para o recebimento da aposentadora por tempo de serviço desde 31/01/98 (NB 109.042.034-7), logrou preenchê-los em 29/12/98, quando já contava com 25 anos, 9 meses e 27 dias, e, com isso, julgou procedente em parte o pedido, determinando a conversão em comum dos períodos em que a impetrante laborou em condições especiais, concedendo a aposentadoria proporcional por tempo de serviço e extinguindo o feito com julgamento de mérito, a teor do artigo 269, I do CPC/73.

O acórdão proferido pelo E. TRF/3 em 22/10/2010 e transitado em julgado em 09/03/2011, julgou a ação extinta ante o reconhecimento da decadência para a impetração.

Nos autos da Ação Ordinária nº 0001627-35.2005.4.03.6114, distribuída em 07/04/2005, perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, pretendeu-se o recebimento dos valores devidos de 01/1998 a 03/2004, a título de aposentadora por tempo de serviço, concedida em virtude de sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.61.26.003434-6 em 03/2004, a qual, embora tenha reconhecido o direito desde 01/1998, não comportava a execução dos atrasados desde então até 03/2004.

A sentença proferida em 13/07/2006 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento dos valores atrasados, até março de 1994, observada a prescrição.

O acórdão proferido pelo E. TRF/3 em 11/11/2013 e transitado em julgado em 27/03/2014 julgou improcedente o pedido, pois o mandado de segurança foi extinto pela decadência, não havendo trânsito em julgado a respeito do reconhecimento da especialidade dos trabalhos desenvolvidos para as empresas no período de 26/04/1971 a 23/02/1973 (IRMÃOS MAZZAFERRO & CIA LTDA), de 08/03/1976 a 31/05/1983 (WHEATON DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA) e 21/01/1991 a 31/10/1995 (E.M.S. INDÚSTRIA FARMACÊUTICA LTDA).

Nesses autos (0001627-35.2005.4.03.6114), ficou consignado que:

“(…)

*Apesar de o benefício não haver sido cancelado, por força de tutela antecipada concedida em um terceiro processo proposto pela parte autora (folhas 99 e seguintes), entendo que não há mais certeza a respeito dos atrasados aqui perseguidos.*

*Toda a controvérsia a respeito da especialidade haverá de ser novamente analisada nos autos da nova ação proposta, de modo que eventual liberação dos atrasados implicaria possibilidade de decisões contraditórias.*

(…)”.

A nova ação proposta, mencionada no parágrafo acima, trata-se destes autos.

Acrescente-se que o direito ao benefício foi deferido nos autos de nº 0009002-14.2010.4.03.6114, cuja sentença, transitada em julgado em 2017, concedeu definitivamente ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 31/01/1998.

Em resumo, o benefício nº 133.552.857-9, aposentadoria por tempo de contribuição, foi implantado por força da liminar deferida em sede de mandado de segurança. Foi deferido (DDB) em 09/03/2004, com DIB em 31/01/1998, e continua ativo, por força da sentença prolatada nos autos de nº 0009002-14.2010.4.03.6114.

**Do exame de todo o acima exposto, verifica-se que não há que se falar na ocorrência da prescrição**, interrompida nos autos mencionados em epígrafe, a teor do artigo 240, § 1º, do CPC.

Assim sendo, são devidas as parcelas à autora, a partir do vencimento em maio/98, conforme postulado em sede de apelo, até a data de início do pagamento do benefício.

Os atrasados deverão ser pagos com correção monetária e juros de mora, devendo ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos em vigor.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

Por essas razões, dou provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e deferir parcialmente o pedido inicial, nos moldes da fundamentação em epígrafe.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### ACÇÃO DE COBRANÇA FUNDADA EM SENTENÇA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA POSTERIORMENTE EXTINTO E SUCEDIDO DE OUTRAS ACÇÕES. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O benefício nº 133.552.857-9, aposentadoria por tempo de contribuição, foi implantado por força da liminar deferida em sede de mandado de segurança (autos nº 2003.61.26.003434-6.). Foi deferido (DDB) em 09/03/2004, com DIB em 31/01/1998, e continua ativo, por força da sentença prolatada nos autos de nº 0009002-14.2010.4.03.6114, apesar do *mandamus* ter sido extinto ante o reconhecimento da decadência para a impetração.

- Nos autos da **Ação Ordinária nº 0001627-35.2005.4.03.6114**, foi determinado que a questão dos atrasados devidos entre a DIB e a data do início de pagamento fosse decidida nestes autos.

- **Não há que se falar na ocorrência da prescrição**, interrompida nos autos mencionados em epígrafe, a teor do artigo 240, § 1º, do CPC.

- São devidas as parcelas à autora, a partir do vencimento de maio/98 (conforme postulado em sede de apelo), até a data de início do pagamento do benefício.

- Os atrasados deverão ser pagos com correção monetária e juros de mora, devendo ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos em vigor.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

- Apelo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671201-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA BARBOSA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671201-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA BARBOSA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução 267/2013. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor do débito, excluindo-se as parcelas a vencerem após a sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, pleiteia que o art. 1º-F da Lei 9494/97 seja aplicado em sua integralidade.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671201-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELITA BARBOSA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 30.12.1940.
- Certidão de casamento em 10.06.1958, qualificando o marido da autora como lavrador. Anotado o óbito dele em 22.10.1981.
- Certidão de óbito do marido da autora em 22.10.1981, qualificando-o como lavrador.
- Certidão de nascimento dos filhos em 10.06.1959 e 04.04.1970, anotado o último nascimento em domicílio na Fazenda Retiro dos Patos.
- CTPS do filho, constando vínculos empregatícios em atividade rural, no período de 1989 a 1990.
- CNIS em nome da autora, constando atividade rural, de forma descontínua, no período de 23.02.1983 a 28.02.1992, bem como recebe benefício desde 01.10.1981.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 05.09.2016.

A Autarquia alega que o filho da autora possui diversos vínculos na categoria de empregado, de modo que a autora não exercia atividade de subsistência em conjunto com ele, uma vez que o primeiro vínculo empregatício do filho é em 01.03.1983 quando ele tinha apenas 13 anos de idade e que ele recebe aposentadoria por invalidez na qualidade de comerciante.

Em consulta ao sistema Dataprev, constam vínculos empregatícios em nome da autora em atividade rural, nos períodos de 23.02.1983 a 11.06.1983, 11.04.1991 a 26.04.1991 e de 01.09.1991 a 28.02.1992, bem como recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 01.10.1981.

A testemunha conhece a autora há muito tempo e confirma seu labor rural.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensiva à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento da testemunha, que é firme em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Observa-se que não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

Por fim, a autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, além de anotações no sistema Dataprev de atividade rural em seu próprio nome, posteriores ao óbito do marido, bem como do testemunho que confirma seu labor no campo, comprovava atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S. T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 6,5 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1995, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 78 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

No que tange aos índices de correção monetária, é importante ressaltar que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB na data do requerimento administrativo (em 05.09.2016).

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHALSUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.**

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 30.12.1940.
- Certidão de casamento em 10.06.1958, qualificando o marido da autora como lavrador. Anotado o óbito dele em 22.10.1981.
- Certidão de óbito do marido da autora em 22.10.1981, qualificando-o como lavrador.
- Certidão de nascimento dos filhos em 10.06.1959 e 04.04.1970, anotado o último nascimento em domicílio na Fazenda Retiro dos Patos.
- CTPS do filho, constando vínculos empregatícios em atividade rural, no período de 1989 a 1990.
- CNIS em nome da autora, constando atividade rural, de forma descontínua, no período de 23.02.1983 a 28.02.1992, bem como recebe benefício desde 01.10.1981.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 05.09.2016.
- A Autarquia alega que o filho da autora possui diversos vínculos na categoria de empregado, de modo que a autora não exercia atividade de subsistência em conjunto com ele, uma vez que o primeiro vínculo empregatício do filho é em 01.03.1983 quando ele tinha apenas 13 anos de idade e que ele recebe aposentadoria por invalidez na qualidade de comerciante. Ainda, aduz que a autora não comprovou trabalho nas lides campestres na época do requerimento administrativo.
- Em consulta ao sistema Dataprev, constam vínculos empregatícios em nome da autora em atividade rural, nos períodos de 23.02.1983 a 11.06.1983, 11.04.1991 a 26.04.1991 e de 01.09.1991 a 28.02.1992, bem como recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 01.10.1981.
- A testemunha conhece a autora há muito tempo e confirma seu labor rural.
- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento da testemunha, que é firme em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, além de anotações no sistema Dataprev de atividade rural em seu próprio nome, posteriores ao óbito do marido, bem como do testemunho que confirma seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- A autora trabalhou no campo, por mais de 6,5 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1995, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 78 meses.
- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelo do INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699845-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELIO LEITE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699845-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELIO LEITE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde o indeferimento administrativo, bem como a antecipação de tutela.

A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir do requerimento administrativo (21.03.2017). Juros de mora e correção monetária devem ser calculados na forma prevista pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Arcará o INSS com despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Concedeu antecipação da tutela.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, pleiteia que a correção monetária seja fixada nos termos da Lei 11.960/09, até a modulação dos efeitos da decisão no RE 870.947, e impossibilidade de aplicação de multa diária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699845-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELIO LEITE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação do autor, nascido em 30.01.1956.
- CTPS do autor com registros em atividade rural, de forma descontínua, no período de 23.06.1987 a 10.12.2013.
- Certidão eleitoral, em nome do autor, com anotação de que declarou em 22.03.2017, por ocasião da revisão eleitoral, a ocupação de trabalhador rural.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 21.03.2017.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando um único vínculo empregatício, no período de 11.07.1986 a 13.10.1986, aparentemente urbano, pois não está especificada a atividade.

As testemunhas conhecem o autor há muito tempo e confirmam que ele sempre trabalhou no campo.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Ambas as testemunhas relatam que conhecem o autor há muitos anos. A testemunha Renato relatou que foram vizinhos e também trabalhou com o autor na roça por pouco tempo, que por um tempo o autor chegou a ser registrado, mas a maior parte do tempo trabalhou como diarista, que nunca parou de trabalhar e ainda trabalhava. A testemunha Carlos narrou que eram vizinhos e que quando o conheceu o autor trabalhava na roça como diarista, que o autor nunca parou de trabalhar e ainda trabalhava, por fim, esclareceu que o autor trabalhou em uma empresa chamada SADI como motorista de caminhão por 3 ou 4 meses e depois só trabalhou na roça.

As testemunhas confirmam as provas materiais, corroborando as informações contidas na CTPS do autor, com alguns registros de atividade rural, mas que a maior parte do tempo ele teria trabalhado como diarista.

O fato de existir um registro urbano, em atividade simples como motorista de caminhão, conforme esclarecido pela testemunha Carlos, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, ademais por se referir a um único vínculo, há mais de 30 anos (em 1986), inclusive anterior às anotações contidas na CTPS em atividade rural, e por período curto de apenas 3 meses.

Por fim, o autor apresentou CTPS com registros em exercício campesino, em períodos diversos, corroborado pelos testemunhos, comprovava atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55, § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

No que tange aos índices de correção monetária, é importante ressaltar que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela. Já implementado o benefício, resta prejudicado o pedido de exclusão ou redução da multa diária.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB na data do requerimento administrativo (21.03.2017). Mantida a tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHALSUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação do autor, nascido em 30.01.1956.

- CTPS do autor com registros em atividade rural, de forma descontinua, no período de 23.06.1987 a 10.12.2013.

- Certidão eleitoral, em nome do autor, com anotação de que declarou em 22.03.2017, por ocasião da revisão eleitoral, a ocupação de trabalhador rural.

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, seguro especial, formulado na via administrativa em 21.03.2017.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando um único vínculo empregatício, no período de 11.07.1986 a 13.10.1986, aparentemente urbano, pois não está especificada a atividade.

- As testemunhas conhecem o autor há muito tempo e confirmam que ele sempre trabalhou no campo.

- O autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Ambas as testemunhas relatam que conhecem o autor há muitos anos. A testemunha Renato relatou que foram vizinhos e também trabalhou com o autor na roça por pouco tempo, que por um tempo o autor chegou a ser registrado, mas a maior parte do tempo trabalhou como diarista, que nunca parou de trabalhar e ainda trabalhava. A testemunha Carlos narrou que eram vizinhos e que quando o conheceu o autor trabalhava na roça como diarista, que o autor nunca parou de trabalhar e ainda trabalhava, por fim, esclareceu que o autor trabalhou em uma empresa chamada SADI como motorista de caminhão por 3 ou 4 meses e depois só trabalhou na roça.

- As testemunhas confirmam as provas materiais, corroborando as informações contidas na CTPS do autor, com alguns registros de atividade rural, mas que a maior parte do tempo ele teria trabalhado como diarista.

- O fato de existir um registro urbano, em atividade simples como motorista de caminhão, conforme esclarecido pela testemunha Carlos, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, ademais por se referir a um único vínculo, há mais de 30 anos (em 1986), inclusive anterior às anotações contidas na CTPS em atividade rural, e por período curto de apenas 3 meses.

- O autor apresentou CTPS com registros em exercício campesino, em períodos diversos, corroborado pelos testemunhos, comprovava atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- O autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c.497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela. Já implementado o benefício, resta prejudicado o pedido de exclusão ou redução da multa diária.
- Apelo do INSS improvido.
- Tutela antecipada mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717986-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA JOSE ROSSI SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717986-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA JOSE ROSSI SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de aposentadoria por idade híbrida, envolvendo o reconhecimento e cômputo de períodos de labor rural, com e sem registro em CTPS, entre 29.06.1974 e 31.05.2001.

A sentença julgou o pedido improcedente.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717986-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA JOSE ROSSI SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice, ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Como Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, § 1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer períodos de labor rural da autora, como sem registro em CTPS, para o fim de propiciar a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91.

De início, cumpre observar a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, § 3º e 4º, da Lei 8213/1991.

Sobre o assunto, confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADO. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991). 5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre as evoluções das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (coluna 1 e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

14. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras. 15. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade

rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

16. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

17. Recurso Especial não provido."

(STJ. REsp 1407613/RS. RECURSO ESPECIAL: 2013/0151309-1. Segunda Turma. Relator: Ministro Heman Benjamin. Data do Julgamento: 14/10/2014. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/11/2014)

Mais recentemente, ao apreciar a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema Repetitivo 1007), o Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"

Confira-se:





Por essas razões, **dou parcial provimento ao apelo da autora**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, reconhecendo o exercício de labor rural no período de 29.06.1974 a 31.05.2001 (devendo ser destacada a existência de períodos com registro em CTPS no curso do período reconhecido, a fim de evitar a contagem em duplicidade), e para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo, bem como para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de aposentadoria por idade híbrida.
- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer períodos de labor rural da autora, com e sem registro em CTPS, para o fim de propiciar a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 §3º e §4º, da Lei 8.213/91.
- Viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.
- Ao apreciar a Terna Repetitivo 1007, o Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese: "*O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".
- O documento mais antigo que permite qualificar a autora como lavradora é a anotação, no sistema CNIS da Previdência Social, referente ao labor da autora junto ao empregador *Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool* (admissão em 29.06.1974). Seguiram-se anotações referentes a labor exclusivamente rural, até 2001. As testemunhas, por sua vez, confirmaram o labor rural da autora no período indicado na inicial, mencionando proprietários e empregadores.
- É possível reconhecer que a autora exerceu atividades rurais de 29.06.1974 a 31.05.2001, devendo ser destacada a existência de períodos com registro em CTPS no curso do período reconhecido, a fim de evitar a contagem em duplicidade. O marco inicial e o termo final foram fixados em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido.
- Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida (180 meses). A autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por idade híbrida, a partir do requerimento administrativo.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelo da autora parcialmente provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004081-07.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE JESUS NUNES MOTA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO LUIZ SARTORIO - SP311167-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004081-07.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE JESUS NUNES MOTA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO LUIZ SARTORIO - SP311167-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido marido que, na época do óbito, possuía a qualidade de segurado, decorrente do recebimento de pensão por morte de seringueiro.

A sentença julgou procedente o pedido formulado pela autora, para determinar que o INSS conceda o benefício de pensão por morte à autora, desde a data do óbito (20/09/2014), como o pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora e correção monetária, até a data do pagamento efetivo. Ressaltou que a pensão concedida é aquela regulamentada pela Lei nº 7.986/1989, correspondente à prestação mensal de dois salários mínimos. Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – CJF - Cap. 4, item 4.3.1), e os juros serão contados da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data. Sem condenação no pagamento das custas por ser o réu isento. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela Autarquia, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Destaca que a própria autora declarou, ao requerer benefício assistencial, que estava separada de fato do marido. Subsidiariamente, requer autorização para compensar os valores recebidos pela autora a título de benefício assistencial e alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004081-07.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE JESUS NUNES MOTA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO LUIZ SARTORIO - SP311167-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2º, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumpra observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

De outro lado, a pensão vitalícia de seringueiro é benefício que se encontra previsto pela Lei nº 7.986/1989, nos seguintes termos:

*"Art. 1º É assegurado aos seringueiros recrutados nos termos do Decreto-Lei nº 5.813, de 14 de setembro de 1943, que tenham trabalhado durante a Segunda Guerra Mundial nos Seringais da Região Amazônica, amparados pelo Decreto-Lei nº 9.882, de 16 de setembro de 1946, e que não possuam meios para a sua subsistência e da sua família, o pagamento de pensão mensal vitalícia correspondente ao valor de 2 (dois) salários-mínimos vigentes no País.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere este artigo estende-se aos seringueiros que, atendendo ao chamamento do governo brasileiro, trabalharam na produção de borracha, na região Amazônica, contribuindo para o esforço de guerra."*

Assim, são dois os requisitos para a concessão da pensão vitalícia do seringueiro, quais sejam, a) ter o requerente trabalhado na produção de borracha na região Amazônica durante o período de guerra; b) carência de recursos financeiros para a subsistência própria e de sua família.

Bem, na hipótese dos autos, a parte autora apresentou documentos, destacando-se: documentos de identificação da autora, nascida em 02.03.1940; certidão de casamento da autora com o falecido, contraído em 12.08.1974; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 20.09.2014, aos 89 anos de idade – a declarante do documento foi a filha, que informou, quanto ao falecido, estado civil de casado e residência na **Rua 17, n. 461, Núcleo Res. Nossa Senhora Aparecida, Campinas, SP, mesmo endereço residencial da declarante; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado pela autora em 10.10.2014; extrato do sistema Dataprev indicando que o falecido recebeu pensão vitalícia de seringueiro de 23.10.1991 até a morte, e mantinha então endereço cadastral na R. Dezesete, 12, Cx. 10, Campinas; cópia do processo administrativo, verificando-se que, ao requerer a pensão, a autora informou residir na R. Dezesete, 7, Campinas; extrato do sistema Dataprev indicando que a autora vem recebendo amparo social ao idoso desde 27.08.2012, possuindo endereço cadastral na R. Ernesto Frigo, 07, Campinas.**

O INSS apresentou cópias extraídas do requerimento de amparo social ao idoso formulado pela autora, destacando-se uma declaração de próprio punho, com data 20.12.2012, na qual a autora afirma que **não mora com o marido desde 2004.**

Foram ouvidas testemunhas, que afirmaram que a autora e o marido viviam juntos, no mesmo local, desde 2001, junto com uma filha e uma neta, e nunca se separaram. Em juízo, a autora declarou não se lembrar de ter prestado a declaração acima mencionada.

No caso dos autos, a requerente comprovou ter se casado com o falecido em 12.08.1974. Todavia, a própria autora declarou, em 2012, que não morava com o marido desde 2004.

Ainda que a autora e testemunhas afirmem que a autora e o falecido jamais se separaram, a própria autora declarou à Autarquia, em 2012, que desde 2004 não morava com o marido, restando configurada uma separação de fato que tornou possível a obtenção de benefício assistencial pela requerente. Assim, a prova oral colhida encontra-se em desconformidade com a prova documental.

Frise-se que os documentos apresentados não permitem concluir, com a necessária certeza, que o casal residia no mesmo endereço na época da morte. Não foi apresentado qualquer documento que comprovasse que a autora e o falecido morassem na mesma residência por ocasião do óbito, em 2014.

Não restou comprovada, portanto, união estável do casal na época da morte.

Prosseguindo, nos termos do art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, que recebia pensão alimentícia, concorre em igualdade de condições com os dependentes mencionados no art. 16, I, da Lei.

Ocorre que, no caso dos autos, a autora não demonstrou o pagamento de pensão ou a prestação de qualquer auxílio-financeiro pelo ex-marido.

Não houve, assim, comprovação de que a autora dependesse economicamente dos recursos do ex-marido.

A pretensão ao benefício deve, então, ser rechaçada, também sob este aspecto.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Por essas razões, **dou provimento ao apelo da Autarquia**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Condeno a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (um mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça. **Casso a tutela antecipada, devendo ser cessado o pagamento da pensão, caso já iniciado, e restabelecido o pagamento do amparo social ao idoso anteriormente recebido pela autora. Oficie-se.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO VITALÍCIA DE SERINGUEIRO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO DE FATO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de pensão pela morte do marido, beneficiário de pensão vitalícia de seringueiro.
- A requerente comprovou ter se casado com o falecido em 12.08.1974. Todavia, a própria autora declarou, em 2012, que não morava com o marido desde 2004.
- Ainda que a autora e testemunhas afirmem que a autora e o falecido jamais se separaram, a própria autora declarou à Autarquia, em 2012, que desde 2004 não morava com o marido, restando configurada uma separação de fato que tornou possível a obtenção de benefício assistencial pela requerente. Assim, a prova oral colhida encontra-se em desconformidade com a prova documental.
- Os documentos apresentados não permitem concluir, com a necessária certeza, que o casal residia no mesmo endereço na época da morte. Não foi apresentado qualquer documento que comprovasse que a autora e o falecido morassem na mesma residência por ocasião do óbito, em 2014.
- Não restou comprovada, portanto, união estável do casal na época da morte.
- Nos termos do art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, que recebia pensão alimentícia, concorre em igualdade de condições com os dependentes mencionados no art. 16, I, da Lei.
- Ocorre que, no caso dos autos, a autora não demonstrou o pagamento de pensão ou a prestação de qualquer auxílio-financeiro pelo ex-marido. Não houve, assim, comprovação de que a autora dependesse economicamente dos recursos do ex-marido.
- A pretensão ao benefício deve, então, ser rechaçada, também sob este aspecto. - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
- Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela antecipada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da Autarquia e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-09.2018.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: JESUINO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-09.2018.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JESUINO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou extinto o feito nos termos do art. 485, inciso V, terceira parte, do Código de Processo Civil e condenou o autor ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, a reverter em favor do INSS, de conformidade com o disposto no artigo 80 do Código de Processo Civil.

Alega o autor, em síntese, que após contestado o feito e demonstrado que seu benefício já havia sido revisto, imediatamente requereu a extinção do processo, de modo que não há fundamento na condenação em litigância de má-fé, pois não houve fraude ou distorção dos fatos, devendo ser reformada a sentença quanto à condenação nas penas de litigância de má-fé.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-09.2018.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JESUINO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O autor ajuizou a presente ação objetivando a execução de título judicial da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM de 39,67%, para correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994.

Em sede de contestação, o INSS informou que o autor já havia promovido ação judicial anterior em litisconsórcio, processo n. 0003102-90.2000.403.6117, oriunda da 1ª Vara Federal de Jaú, tendo por objeto o reajuste do IRSM de fevereiro de 1994, cuja sentença reconheceu o direito de revisão do benefício de sua titularidade - NB 42/067.738.340-1, incorrendo, destarte, em ofensa aos efeitos da coisa julgada e enriquecimento ilícito, pois já efetuados pagamentos judiciais inerentes a esta execução. Pleiteou a extinção do processo, bem como a condenação do requerente em litigância de má-fé.

Instado a manifestar-se, o autor requereu a desistência da demanda, ante a comprovação de coisa julgada no que se refere ao mérito do processo.

Sobreveio a sentença que julgou extinto o feito nos termos do art. 485, inciso V, terceira parte, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados no valor mínimo de 10% do valor atualizado causa, nos termos dos arts. 85, §3º, do Código de Processo Civil, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo. Suspendeu sua exigibilidade em razão do deferimento da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Condenou o autor, ainda, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, a reverter em favor do INSS, de conformidade com o disposto no artigo 80 do Código de Processo Civil, motivo do apelo, ora apreciado.

Ora, o autor, assim que foi informado da ocorrência de coisa julgada, requereu a desistência da demanda.

Não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 80 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO**

- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.

(...).

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 C.J1 data:30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina)

Assim sendo, reputo indevida a condenação do autor em litigância de má-fé, tendo em vista não restarem demonstrados os elementos que tipificam o dolo processual. Ademais, a má-fé não se presume.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor para excluir da condenação a pena por litigância de má-fé.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE PROVA CONTUNDENTE DO DOLO PROCESSUAL.**

- O autor, assim que foi informado da ocorrência de coisa julgada, requereu a desistência da demanda.

- Indevida a condenação do autor em litigância de má-fé, tendo em vista não restarem demonstrados os elementos que tipificam o dolo processual. Ademais, a má-fé não se presume.

- Apelo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675480-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SANTINA DO AMARAL PINHEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675480-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SANTINA DO AMARAL PINHEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo, bem como a antecipação de tutela.

A r. sentença julgou a ação improcedente. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no art. 12 da Lei 1060/50.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675480-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SANTINA DO AMARAL PINHEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 14.06.1955.
- Certidão de casamento em 27.04.1974, qualificando o marido como lavrador.
- Certidão de casamento dos pais em 08.06.1968, qualificando o pai como lavrador.
- Certidão de óbito do pai em 27.08.1996, qualificado como aposentado.
- Certificado de dispensa de incorporação em nome do marido, em que consta a profissão de lavrador, datado de 31.12.1967.
- Título eleitoral em nome do marido emitido em 03.07.1970, qualificado como lavrador.
- CTPS da autora sem registros.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 24.08.2017.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios de natureza rural, no período de 01.07.1975 a 30.07.1976, e de natureza urbana, nos períodos de 05.07.1976 a 30.11.1980 e de 01.12.1980 a 05.04.2004, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 24.06.1998.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Observa-se que, nos autos, não há nenhum documento em nome da autora que aponte vínculo em atividade rural.

Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, lançada na certidão de casamento ocorrido em abril/1974, verifica-se que há anotações de vínculos urbanos no sistema Dataprev em nome do marido da autora a partir de julho/1976 e que perdeu por quase toda a vida laboral dele, o último vínculo urbano se encerrou em 2004, e já a partir de 1998 recebia aposentadoria por tempo de contribuição.

O relato das testemunhas confirma que a autora trabalhou na roça na juventude, até se casar. Após o casamento relatam que ela se mudou e a partir daí, não souberam esclarecer a atividade dela, a testemunha Ana afirmou que o marido da autora trabalhou para a Sabesp, atividade urbana, de modo que é insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Assim, havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.

As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).*

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.*

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso da autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 14.06.1955.
- Certidão de casamento em 27.04.1974, qualificando o marido como lavrador.
- Certidão de casamento dos pais em 08.06.1968, qualificando o pai como lavrador.
- Certidão de óbito do pai em 27.08.1996, qualificado como aposentado.
- Certificado de dispensa de incorporação em nome do marido, em que consta a profissão de lavrador, datado de 31.12.1967.
- Título eleitoral em nome do marido emitido em 03.07.1970, qualificado como lavrador.
- CTPS da autora sem registros.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 24.08.2017.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios de natureza rural, no período de 01.07.1975 a 30.07.1976, e de natureza urbana, nos períodos de 05.07.1976 a 30.11.1980 e de 01.12.1980 a 05.04.2004, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 24.06.1998.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.
- A prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Não há nenhum documento em nome da autora que aponte vínculo em atividade rural.
- Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, lançada na certidão de casamento ocorrido em abril/1974, verifica-se que há anotações de vínculos urbanos no sistema Dataprev em nome do marido da autora a partir de julho/1976 e que perdeu por quase toda a vida laboral dele, o último vínculo urbano se encerrou em 2004, e já a partir de 1998 recebia aposentadoria por tempo de contribuição.
- O relato das testemunhas confirma que a autora trabalhou na roça na juventude, até se casar. Após o casamento relatam que ela se mudou e a partir daí, não souberam esclarecer a atividade dela, a testemunha Ana confirmou que o marido da autora trabalhou para a Sabesp, atividade urbana, de modo que é insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.
- As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Apelação da autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729619-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARLENE APARECIDA CALLEGARI COPPI, MAURO ANTONIO, ANTONIO CARLOS CALLEGARI

SUCEDIDO: ANTONIO CALEGARI

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729619-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI



APELANTE: MARLENE APARECIDA CALLEGARI COPPI, MAURO ANTONIO, ANTONIO CARLOS CALLEGARI  
SUCEDIDO: ANTONIO CALEGARI  
Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,  
Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,  
Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente da falecida esposa, que, por ocasião do óbito, ostentava a qualidade de segurada.

Comunicado o óbito do autor, foram habilitados seus sucessores no polo ativo (Num. 68426160).

A sentença julgou procedente a ação, para o fim de condenar o réu a pagar aos autores, o benefício pensão por morte a partir do falecimento de Thereza Maria de Jesus Callegari em 06/04/2009, até o óbito de Antonio Callegari, ocorrido em 19/04/2017, inclusive abono anual. Respeitada eventual prescrição quinquenal, os atrasados deverão ser pagos em única parcela. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, quanto ao mérito, que a falecida não era segurada da Previdência Social, conforme dados constantes no sistema CNIS da Previdência Social. No mais, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729619-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARLENE APARECIDA CALLEGARI COPPI, MAURO ANTONIO, ANTONIO CARLOS CALLEGARI

SUCEDIDO: ANTONIO CALEGARI

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Observo inicialmente que a hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal nº 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

**PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.**

*Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.*

*Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.*

*O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.*

*Precedentes.*

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2º, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumprido observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Bem, na hipótese dos autos, a dependência econômica do autor, marido da falecida, é matéria incontroversa.

De outro lado, a qualidade de segurada da falecida foi reconhecida por meio de sentença proferida nos autos n. 0019661-05.2007.8.26.0362 (3ª Vara Cível de Mogi Guaçu), em 08.03.2017, que reconheceu o direito da de cujus ao recebimento de auxílio-doença até a data do óbito. Referida sentença transitou em julgado, conforme certidão constante no Num. 68426159.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

Além disso, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

Por essas razões, **não conheço do reexame necessário e nego provimento ao apelo da Autarquia.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. RECONHECIMENTO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- Pedido de pensão pela morte da esposa.
- O valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- A dependência econômica do autor, marido da falecida, é matéria incontroversa.
- A qualidade de segurada da falecida foi reconhecida por meio de sentença proferida nos autos n. 0019661-05.2007.8.26.0362 (3ª Vara Cível de Mogi Guaçu), em 08.03.2017, que reconheceu o direito da *de cuius* ao recebimento de auxílio-doença até a data do óbito. Referida sentença transitou em julgado.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.
- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*.
- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016390-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: WILLIAM ROSEIRO COUTINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016390-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: WILLIAM ROSEIRO COUTINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por WILLIAM ROSEIRO COUTINHO, contra a decisão, que, em ação previdenciária pretendendo a revisão do benefício, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou ao autor o recolhimento das custas processuais.

Aduz o recorrente, em síntese, que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita. Afirmo que não possui condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

cfm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016390-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: WILLIAM ROSEIRO COUTINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, o ora recorrente, pretende a revisão de benefício previdenciário que percebe e demonstrou que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 2.692,72. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.
- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).
- O ora recorrente, pretende a revisão de benefício previdenciário que percebe e demonstrou que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 2.692,72. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.
- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.
- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.
- Há que se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.
- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003362-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIO CARDOSO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003362-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIO CARDOSO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.

Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003362-41.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIO CARDOSO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 07/07/1994 a 15/09/1995 e 23/06/203 a 07/05/2014, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/07/1994 a 15/09/1995 e 23/06/203 a 07/05/2014 - conforme PPP de id. 85428234, págs. 42/43 e 45/47, e laudo técnico judicial de id. 85428236, págs. 22/39 e 46/63, o demandante exerceu atividades como "vigilante".

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTIVOS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbra ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - No presente caso, consoante perfil profissional previdenciário - PPP apresentado, o autor exerceu a atividade de Guarda Civil Municipal, que está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7), ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujo anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. - Não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo. - Na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissional previdenciário - PPP, após 10.12.97, motivo pelo qual os períodos reconhecidos como especiais, pela r. sentença, merecem manutenção. - Computando-se todo o tempo especial laborado, é de rigor a concessão da aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo. - Explicitados os critérios de juros de mora e de atualização monetária e dado provimento ao agravo legal do autor: Improvido o Agravo autárquico.

(TRF 3 Região - APELREEX 1604415 - processo: 00075095020114039999 - órgão julgador: Nona Turma - fonte: e. DJF3 Judicial 1 - data 24/10/2014 - relatora: Desembargadora Federal Dalclice Santana).

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 02/07/2014, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 02/07/2014, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 07/07/1994 a 15/09/1995 e 23/06/2003 a 07/05/2014, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 02/07/2014). Verba honorária, correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CATEGORIA PROFISSIONAL. VIGIA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.
- Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
- Apelação da parte autora provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005453-14.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NOELALVES PERUGINI  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
APELADO: NOELALVES PERUGINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005453-14.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NOELALVES PERUGINI  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
APELADO: NOELALVES PERUGINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria por idade (NB: 146.059.390-9).

A sentença declarou a inexistência de interesse processual no pleito de reconhecimento dos períodos de 01.08.1967 a 31.12.1974 (Limpadora Resilar Ltda); 02.01.1975 a 06.06.1978 (Ofício Serviços Gerais) e lapso rural entre 01.01.1961 a 31.12.1961 e, nesse ponto, resolveu a relação processual sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, VI, in fine, do Código de Processo Civil. Rejeitou a alegação de prescrição. No mérito propriamente dito, julgou parcialmente procedentes os pedidos remanescentes (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015) para: a) reconhecer o intervalo rural entre 01.01.1962 a 25.07.1966 e o vínculo urbano de 01.08.1967 a 22.04.2008 ( Banco Central do Brasil); b) condenar o INSS a incluir, no Período Básico de Cálculo, os salários de contribuição entre 03.12.1997 a 02.09.2001, reconhecidos pela justiça do trabalho e os salários constates no CNIS entre 03.09.2001 a 21.04.2008; d) revisar a RMI do benefício de aposentadoria por idade identificada pelo NB 41/146.059.390-9, DIB em 22.04.2008, nos termos da fundamentação, com pagamento das parcelas atrasadas desde a DIB. As diferenças atrasadas, confirmada a sentença, deverão ser pagas após o trânsito em julgado, incidindo correção monetária e juros, com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a) adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. Ressaltou-se que a ordem de aplicação do IPCA-E, prescrita na decisão do STF, atinha-se àquele caso concreto, não tendo sido incorporada à tese aprovada. Manteve-se íntegra a competência do STJ para uniformizar a interpretação da legislação ordinária, que confirmou a citada regra da Lei de Benefícios e, por conseguinte, também do artigo 37, parágrafo único, da Lei n. 8.742/93 (LOAS). Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), foram arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a data da prolação da sentença (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzi). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia sustenta, em síntese, que foi indevido o reconhecimento do exercício de labor rural pelo autor, eis que este não apresentou qualquer documento comprovando sua ligação ao meio rural em período posterior a 1963. Alega, ainda, que nos autos não há qualquer prova documental contemporânea que corrobore a sentença da Justiça do Trabalho que homologou acordo entre reclamante e reclamado. Por tal motivo, entende que não foi demonstrada a existência do vínculo alegado. Sustenta também que, nesse tocante, não há como deferir o pedido da parte recorrida, diante da ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária e observância da prescrição quinquenal.

A parte autora requer, em síntese, o provimento do pedido de recálculo do valor da Renda Mensal Inicial, com base no novo salário de benefício, com aplicação do fator previdenciário se este resultar em positivo com a majoração da RMI do Apelante, conforme item F do rol de pedidos da inicial. No mais, requer concessão de tutela antecipada e a majoração dos honorários advocatícios em fase recursal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005453-14.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NOEL ALVES PERUGINI  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
APELADO: NOEL ALVES PERUGINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice, ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Como Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer períodos de labor rural e urbano do autor, bem como computar salários de contribuição reconhecidos pela Justiça Trabalhista, para fins de revisão de benefício previdenciário. A parte autora requer, ainda, a aplicação do fator previdenciário na RMI do benefício, se este resultar positivo.

Início pela análise do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural pelo autor, em regime de economia familiar.

Para demonstrar a atividade rural alegada, o autor trouxe documentos, destacando-se os seguintes:

- documentos de identificação do autor, nascido em 09.03.1939;

- certidão de casamento do autor, contraído em 23.12.1961, documento no qual o autor foi qualificado como lavrador (na realidade, não só o autor, mas também sua esposa, seu pai e seu sogro foram qualificados como lavradores);

- certidão de nascimento de um filho do autor, em 07.03.1963, documento no qual o requerente foi qualificado como lavrador,

- certidão emitida pela Justiça Eleitoral, informando que o autor, em 25.06.1960, ao fazer sua inscrição, declarou ocupação de lavrador;

- certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Bandeirantes, Paraná, em 10.09.1999, informando que o pai do autor é proprietário de um lote de terras, de 12,60 alqueires paulistas, conforme aquisição retratada em transcrição datada de 02.08.1963.

Em audiência, foram tomados os depoimentos do autor, de testemunhas e de um informante.

O autor informou que nasceu em Andará e saiu de lá quando tinha 25 anos, para morar em Santa Amélia. No sítio localizado em Andará, que pertencia ao seu avô, e ele morava com os pais, irmãos e avós, numa propriedade de aproximadamente 15 alqueires, plantando café, milho, feijão, mandioca e batata, sem o auxílio de empregados. Quando se casou, o autor já residia em Santa Amélia, num sítio de 12 alqueires, permanecendo até agosto de 1966, ano em que veio para São Paulo trabalhar como faxineiro. Esclareceu que o sítio em Andará foi vendido no ano de 1958 ou 1959, após o falecimento do avô, e seu pai comprou um bar, que não deu certo. Em 1960, compraram o sítio em Santa Amélia.

As testemunhas declararam conhecer o autor desde criança, confirmando o labor rural alegado e corroborando a informação prestada pelo requerente quanto à mudança para São Paulo em 1966 (**uma das testemunhas precisou que a viagem ocorreu em 26.07.1966, sabendo disso porque vieram juntos para São Paulo**).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.** 1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser com tempo rânco dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 3. (...) 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002). 5. Recurso improvido. (Origem STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

No caso dos autos, a própria Autarquia reconheceu, em sede administrativa, o labor rural do autor nos anos de 1960 e 1961 (Num. 83108775 - Pág. 2).

Quanto ao período que remanesce em discussão, o documento mais antigo que permite qualificar o autor como lavrador é a certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 1960, documento no qual foi qualificado como lavrador. Após, o autor foi qualificado como lavrador por ocasião do casamento, em 1961, e nascimento de um filho, em 1963. Consta, ainda, que seu pai, ao menos até 1999, continuava a ser proprietário de um lote de terras. A prova testemunhal, por sua vez, foi contundente no sentido de que o autor permaneceu na propriedade da família até a mudança para São Paulo, em 25.07.1966.



Em suma, apenas é possível reconhecer que o autor exerceu atividades rurais de 01.01.1962 a 25.07.1966, período reconhecido na sentença. Registre-se, por oportuno, que a apenas a Autarquia interpôs apelo a esse respeito.

Prosseguindo, observo que, no caso dos autos, não há motivo para não acolher o teor das decisões proferidas pela Justiça Trabalhista nos autos da reclamação n. 2470/1989, proposta pelo autor e outros (51ª Junta de Conciliação e Julgamento – SP), e reclamação n. 1331/1989 (21ª. Vara do Trabalho de São Paulo) a respeito de vínculos empregatícios e remuneração do requerente. Conforme se observa dos documentos anexados à inicial (notadamente Num. 83109316 – Pág. 153 e seguintes, Pág. 179 e seguintes, Pág. 192/193, Num. 83109307 - Pág. 11, Num. 83109307 - Pág. 142 – certidão de objeto e pé), não se cuida de acordo celebrado entre as partes, e sim de sentença e acórdão proferidos após regular instauração do contraditório, instrução processual e acesso das partes às instâncias recursais, além de execução das verbas trabalhistas e previdenciárias. Ademais, houve apresentação de registro em CTPS e holerites, bem como inclusão do vínculo no sistema CNIS da Previdência Social (Num. 83108779, Num. 83109307 - Pág. 11 e seguintes, Pág. 148/155).

Sobre o assunto, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENSÃO POR MORTE – TUTELA ANTECIPADA - INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA - SENTENÇA TRABALHISTA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.** I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - A qualidade de segurado do falecido restou evidenciada, uma vez que o seu último contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, consoante se verifica da anotação em CTPS, efetuada em razão da homologação de acordo de reconhecimento de vínculo empregatício. III - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. IV - Relembre-se, ainda, que o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo do empregador atesta o exercício de atividade remunerada desempenhada pelo de cujus como empregado. V - Agravo de instrumento dos autores provido. (TRF 3ª Região - AI 00325276320124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 490924 - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 02/04/2013 - DJU DATA: 10/04/2013 - rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

Assim, o autor faz jus à revisão do benefício n. 146.059.390-9, com inclusão do labor rural, vínculos empregatícios e salários de contribuição mencionados na sentença, a partir da data de início do benefício, 22.04.2008.

Registre-se, ainda, que no caso dos autos não há que se falar em prescrição quinquenal, pois o autor postulou administrativamente a revisão do benefício em 13.08.2009 (Num. 83108774 - Pág. 1) e este pedido continuava em tramitação ao menos até 19.04.2018 (Num. 83108774 - Pág. 4), ano do ajuizamento da ação.

Observe-se, por oportuno, que a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

**DIREITO CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.** 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiriam as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EMADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.** - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil. - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal. - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional. - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício. - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos. - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88. - É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99. - Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.). - Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido. (TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data: 17/03/2010, pag.: 600 - rel. Juíza Éva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe, devendo ser observada pela Autarquia, na apuração da RMI, a eventual hipótese de fator previdenciário positivo.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em razão do trabalho adicional realizado pelo(a) advogado(a) da parte autora em sede recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majora-se a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Por essas razões, **nego provimento ao apelo da Autarquia e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para registrar que a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe, devendo ser observada pela Autarquia, na apuração da RMI, a eventual hipótese de fator previdenciário positivo, bem como para majorar os honorários advocatícios na forma da fundamentação e conceder tutela antecipada.

Trata-se de revisão de aposentadoria por idade (NB: 146.059.390-9), a partir de 22.04.2008, termo inicial do benefício. Concedo a tutela de urgência requerida pela parte autora, a fim de que o INSS proceda à revisão do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. **Oficie-se.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. LABOR RURAL. LABOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Pedido de revisão de benefício de aposentadoria por idade.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer períodos de labor rural e urbano do autor, bem como computar salários de contribuição reconhecidos pela Justiça Trabalhista, para fins de revisão de benefício previdenciário. A parte autora requer, ainda, a aplicação do fator previdenciário na RMI do benefício, se este resultar positivo.

- A própria Autarquia reconheceu, em sede administrativa, o labor rural do autor nos anos de 1960 e 1961. Quanto ao período que remanesce em discussão, o documento mais antigo que permite qualificar o autor como lavrador é a certidão emitida pela Justiça Eleitoral, em 1960, documento no qual foi qualificado como lavrador. Após, o autor foi qualificado como lavrador por ocasião do casamento, em 1961, e nascimento de um filho, em 1963.

Consta, ainda, que seu pai, ao menos até 1999, continuava a ser proprietário de um lote de terras. A prova testemunhal, por sua vez, foi contundente no sentido de que o autor permaneceu na propriedade da família até a mudança para São Paulo, em 25.07.1966. É possível reconhecer que o autor exerceu atividades rurais de 01.01.1962 a 25.07.1966, período reconhecido na sentença.

- Não há motivo para não acolher o teor das decisões proferidas pela Justiça Trabalhista nos autos da reclamação n. 2470/1989, proposta pelo autor e outros (51ª Junta de Conciliação e Julgamento – SP), e reclamação n. 1331/1989 (21ª Vara do Trabalho de São Paulo) a respeito de vínculos empregatícios e remuneração do requerente. Conforme se observa dos documentos anexados à inicial, não se cuida de acordo celebrado entre as partes, e sim de sentença e acórdão proferidos após regular instauração do contraditório, instrução processual e acesso das partes às instâncias recursais, além de execução das verbas trabalhistas e previdenciárias. Ademais, houve apresentação de registro em CTPS e holerites, bem como inclusão do vínculo no sistema CNIS da Previdência Social.

- O autor faz jus à revisão do benefício n. 146.059.390-9, com a inclusão do labor rural, vínculos empregatícios e salários de contribuição mencionados na sentença, a partir da data de início do benefício, 22.04.2008.

- Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois o autor postulou administrativamente a revisão do benefício em 13.08.2009 e este pedido continuava em tramitação ao menos até 19.04.2018, ano do ajuizamento da ação.

- A incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe, devendo ser observada pela Autarquia, na apuração da RMI, a eventual hipótese de fator previdenciário positivo.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

- Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Em razão do trabalho adicional realizado pelo(a) advogado(a) da parte autora em sede recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majora-se a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo C.P.C., é possível a antecipação de tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido. Apelo da parte autora parcialmente provido. Concedida tutela antecipada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da Autarquia, dar parcial provimento ao apelo da parte autora e conceder tutela de urgência requerida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002441-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002441-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço exercido pelo requerente na atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 01/01/1970 a 31/12/1975, bem como o trabalho em condições agressivas nos lapsos de 13/04/1977 a 25/10/1977 e de 21/11/1977 a 06/06/1994, declarar o tempo de trabalho do autor, em 07/06/1994, de 31 anos, 1 mês e 20 dias, e condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição ao autor, com base nas regras vigentes quando da implementação dos requisitos – 07/06/1994, com o pagamento dos valores atrasados desde a DER (29/10/2015) até a efetiva implantação do benefício, devidamente corrigidos e acrescidos de juros até a data do efetivo pagamento. Determinou que os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – CJF – Cap. 4, item 4.3.1), e os juros serão contados da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do NCP, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a data da sentença. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora pelo reconhecimento do labor rural do período de 15/01/1969 a 31/12/1969, pela aplicação dos índices de correção utilizados administrativamente para os benefícios iniciados em 06/1994, bem como a incidência do IRSM de 02/1994, no importe de 39,67%, sobre todos os salários-de-contribuição havidos até a competência 02/1994, inclusive, que vieram a compor o período básico de cálculo, como preceituado no artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/1994.

O ente previdenciário, sustentando, em síntese, que o labor campesino e a especialidade não restaram comprovados nos autos. Aduz que a utilização de Equipamento de Proteção Individual – EPI descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus a parte autora à aposentação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002441-66.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO SILVERIO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural, bem como o labor em condições especiais, e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino, no período pleiteado, de 15/01/1969 a 31/12/1975.

Para demonstrá-lo, o autor carreu aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- CTPS, constando primeiro vínculo a partir de 08/01/1976, como prestador de serviços gerais (ID 67425826 - pág. 13/28);
- certidões de nascimento das mães, em 05/07/1967 e 14/04/1968, qualificando seu genitor como lavrador (ID 67425827 - pág. 9/10);
- certidão de óbito do pai, em 25/08/1971, qualificando o genitor do autor como lavrador (ID 67425827 - pág. 25);
- título de eleitor, datado de 19/05/1975, qualificando o requerente como lavrador (ID 67425827 - Pág. 27).

Foram ouvidas três testemunhas (em 24/04/2018), que declararam conhecer o autor desde criança e confirmam o labor do requerente como rural, desde a tenra idade, na Fazenda Santa Cândida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. É inequívoca a ligação da parte autora com a terra - como trabalho campesino, sendo certo o exercício da atividade agrícola, com base em prova documental, por determinado período.

Neste caso, o documento mais antigo juntado aos autos e que comprova a atividade rural remete ao ano de 1975 e consiste no título de eleitor.

O autor (nascido em 15/01/1957) pede o reconhecimento do período acima apontado e para tanto apresenta em Juízo testemunhas, que prestaram depoimentos que permitem concluir que o labor rural precedeu ao documento mais antigo e iniciou-se desde a idade mínima de 12 anos.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rural no período de 15/01/1969 a 31/12/1975.

Ressalte-se que o termo inicial foi fixado com base na prova testemunhal.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

De outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 13/04/1977 a 25/10/1977 e de 21/11/1977 a 06/06/1994, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 13/04/1977 a 25/10/1977 - agente agressivo: ruído de 91,7 dB (A), de modo habitual e permanente – conforme formulário (ID 67425827 pág. 28/29) e laudo técnico (ID 67425827 pág. 30/31);

- 21/11/1977 a 06/06/1994 - agente agressivo: ruído de 87,3 dB (A), de modo habitual e permanente – conforme PPP (ID 67425827 pág. 32/34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida nos ramos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Feitos os cálculos, somando o labor rural e o trabalho em condições especiais ora reconhecidos, com a devida conversão, e somados aos demais períodos de labor estampados em CTPS, o requerente totalizou, até a Emenda Constitucional 20/98, *32 anos e 01 mês e 06 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/10/2015, conforme determinado pela sentença.

Aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, aplica-se a correção de todos os salários-de-contribuição considerados para apuração do salário-de-benefício.

Todavia, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, a norma em questão não fixou um índice de atualização determinado, competindo ao legislador ordinário estabelecer os índices a serem adotados.

Em observância ao comando constitucional, o artigo 31 da Lei 8.213/91 fixou o INPC como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Como advento da Lei 8542, de 23/12/92, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo), como novo critério de correção dos salários-de-contribuição.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.880/94, cujo parágrafo 1º, do artigo 21, estabeleceu que o índice de correção dos salários-de-contribuição então vigente (IRSM, por força da Lei 8.542/92) deveria ser aplicado até o mês de fevereiro de 1994.

Forçoso concluir-se, pois, que a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 deveria necessariamente ser observada na correção dos salários-de-contribuição relativos aos benefícios com início em março de 1994 e nos meses subsequentes.

Cumpra esclarecer que o IBGE apurou uma variação de 39,67% no IRSM relativo ao mês de fevereiro/94, consoante Resolução nº 20, de 18/03/94, in D.O., de 22/03/94, pg. 4.002.

Logo, os salários-de-contribuição devem ser atualizados monetariamente no mês de fevereiro de 1994, pelo índice integral do IRSM fixado em 39,67%, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado.

Nesse sentido, pacífica é a jurisprudência do STJ, consoante Julgados que trago à colação:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.**

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Agravo regimental improvido.

(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)

**PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.**

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do artigo 20 da Lei 8.880/94).

Recurso conhecido em parte, mas desprovido.

(RESP nº 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.**

1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Recurso especial não conhecido."

(RESP. nº 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria.

Pelas razões expostas, **dou provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer o labor rural exercido também no lapso de 15/01/1969 a 31/12/1969 e para que seja aplicado o índice de 39,67%, referente ao IRSM de 02/1994, e **nego provimento à apelação do INSS**.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com DIB em 29/10/2015. Considerado o labor rurícola de 15/01/1969 a 31/12/1975, bem como o labor especial nos interregnos de 13/04/1977 a 25/10/1977 e de 21/11/1977 a 06/06/1994. Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO FÍSICO (RÚIDO). PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais, e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

- Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. É inequívoca a ligação da parte autora com a terra - com o trabalho campesino, sendo certo o exercício da atividade agrícola, com base em prova documental, por determinado período.

- O documento mais antigo juntado aos autos e que comprova a atividade rurícola remete ao ano de 1975 e consiste no título de eleitor. O autor (nascido em 15/01/1957) pede o reconhecimento do período apontado e para tanto apresenta em Juízo testemunhas, que prestaram depoimentos que permitem concluir que o labor rurícola precedeu ao documento mais antigo e iniciou-se desde a idade mínima de 12 anos.

- É possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola no período de 15/01/1969 a 31/12/1975.

- O termo inicial foi fixado com base na prova testemunhal.

- O tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 13/04/1977 a 25/10/1977 - agente agressivo: ruído de 91,7 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulário (ID 67425827 pág. 28/29) e laudo técnico (ID 67425827 pág. 30/31); e de 21/11/1977 a 06/06/1994 - agente agressivo: ruído de 87,3 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme PPP (ID 67425827 pág. 32/34).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplava atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Feitos os cálculos, somando o labor rural e o trabalho em condições especiais ora reconhecidos, com a devida conversão, e somados aos demais períodos de labor estampados em CTPS, o requerente totalizou, até a Emenda Constitucional 20/98, 32 anos e 01 mês e 06 dias de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/10/2015, conforme determinado pela sentença.

- Na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício aplica-se a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94).

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo como rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da parte autora provido.

- Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000137-97.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ARNALDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARNALDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000137-97.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ARNALDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARNALDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, e DECLARO como tempo de trabalho rural, na qualidade de segurado especial, o período de 15/03/2003 a 08/02/2009, 31/08/2011 a 14/09/2014 e 01/09/2015 a 15/03/2017, condenando o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente em averbar tal período em favor do autor, bem como expedindo a competente certidão de tempo de serviço, no período mencionado, a ARNALDO PEREIRA. Diante da sucumbência recíproca, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC. Entretanto, fica suspensa essa obrigação pelo período de até 05 (cinco) anos, ao término do qual deve ser extinta, caso persista o estado de miserabilidade, nos termos do artigo 98, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC, devendo ser aplicada a Súmula 111 do STJ, segundo a qual os honorários advocatícios fixados contra a Autarquia Previdenciária incidem sobre o valor das prestações vencidas, entendidas estas como sendo as devidas até a data da sentença (STJ, AgRg no Resp nº 701530, Rel. Min. Gibson Dipp, Quinta Turma, DJU 07/03/2005). Sem custas, aplicando-se ao INSS o art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, e à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Inconformadas apelam as partes.

A parte autora sustenta, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer a concessão do benefício postulado na inicial.

A Autarquia alega a ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000137-97.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ARNALDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1754/2340

## VOTO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade trabalhador rural.

O MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como trabalho em atividade rural o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, na qualidade de segurado especial, o período de 15/03/2003 a 08/02/2009, 31/08/2011 a 14/09/2014 e 01/09/2015 a 15/03/2017.

Interessa que, nesta hipótese, julgou matéria diversa da discutida nos autos. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

### "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRA-PETITA".

1. Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra-petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso do INSS provido."

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)

Por essas razões a sentença deve ser anulada.

Tem-se que o art. 1.013 §3º, do novo CPC impõe, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

A exegese do art. 1.013, §3º, do novo CPC, deve ser aplicada para reformar sentença fundada no artigo 485 (terminativa), decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir, constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo, decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação e possibilita a reforma da sentença que reconheça a decadência ou a prescrição (§4º), se presentes as condições de imediato julgamento.

Assim, análise o mérito, desde já, aplicando, o disposto no art. 1.013, §4º do novo CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Cédula de identidade (nascimento em 27.08.1955).
- Certidão de casamento em 12.05.1973, qualificando o autor como lavrador.
- Contrato de arrendamento do Sítio Dois Poderes, com área de 71ha, referente ao período de 15/06/1999 a 15/06/2002, firmado em 15/06/1999 (ID 3172442, p. 2-3) destinado à pecuária.
- Contrato de arrendamento com área de 150ha, relativo à Fazenda Sucuri, pelo período de 15/03/2003 a 15/03/2017, firmado em 15/03/2001.
- Compromissos de compra e venda de gado, tendo o autor como promitente vendedor, de 1991, 1992, 1993 e 1995 (ID 3172442, p. 7-10, 12-13, 18-22).
- Contrato de arrendamento de gado, tendo o demandante como arrendatário, de 1992, 1993 e 1998 (ID 3172442, p. 11, 17, 29).
- Contrato de locação de imóvel em que consta o autor como "agricultor" e sua rescisão em 1994 (ID 3172442, p. 14-16 e 35).
- Contrato de parceria pecuária, tendo Arnaldo Pereira como arrendatário, relativo ao período de 1996 a 1998 e 1997 a 2000, sem assinaturas e data (ID 3172442, p. 23-24).
- Instrumento de confissão de dívida, acerca da comercialização de gado pelo autor, de 1998 (ID 3172442, p. 27-28).
- Contrato de parceria pecuária, de 2001 e 2009 (ID 3172442, p. 30-34).

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios para 1.687.122.219-8 37.226.651/0001-04 - MUNICÍPIO DE ALCINOPOLIS - Empregado 09/02/2009 30/08/2011 08/2011, como diretor de planejamento estratégico e de 15.09.2014 a 31.08.2015, como auxiliar de escritório em geral.

Em nova consulta ao CNIS, consta remunerações, como segue:

#### Remunerações

#### Competência Remuneração Indicadores Competência Remuneração Indicadores Competência Remuneração Indicadores

02/2009	1.027,70	03/2009	1.401,40	04/2009	1.401,40
05/2009	1.401,40	06/2009	1.401,40	07/2009	1.401,40
08/2009	1.401,40	09/2009	1.401,40	10/2009	1.401,40
11/2009	1.401,40	12/2009	2.686,09		
01/2010	1.401,40	02/2010	1.401,40	03/2010	1.401,40
04/2010	1.401,40	05/2010	1.401,40	06/2010	1.401,40
07/2010	1.401,40	08/2010	1.401,40	09/2010	1.401,40
10/2010	1.401,40	11/2010	1.401,40	12/2010	2.102,10
01/2011	1.401,40	02/2011	1.401,40	03/2011	1.401,40
04/2011	1.450,46	05/2011	1.450,46	06/2011	1.450,46
07/2011	1.450,46	08/2011	3.686,58	09/2011	441,77
10/2011	1.076,80	11/2011	1.076,80	12/2011	1.076,80
01/2012	1.140,80	02/2012	1.140,80	03/2012	1.140,80
04/2012	980,43	05/2012	980,43	06/2012	980,43
07/2012	980,43	08/2012	3.104,70		

Em depoimento pessoal o autor relatou em depoimento pessoal que permaneceu na Fazenda Sucuri por 23 anos, até 2017. Esclareceu que trabalhou por cerca de dois anos em escola localizada em distrito de Alcinópolis/MS. Destacou que trabalhava apenas de manhã na escola e depois se deslocava ao imóvel rural arrendado, localizado a dois quilômetros dali. Atualmente, presta serviço por meio de diária em fazendas da região. Ratificou os contratos de arrendamento de gado e das áreas rurais constantes nos autos. Nesses locais criava gado para corte, sem auxílio de empregados.

O depoimento da testemunha é vago e impreciso quanto à atividade rural exercida pelo autor.

João Ciro de Sousa afirmou conhecer o autor há 15 anos, laborando na Fazenda Sucuri, em área arrendada. No local ele criava algumas reses, galinhas e porcos, produzia leite e farinha e plantava cana, sem auxílio de empregados. Tem conhecimento que o demandante trabalhou por um período na prefeitura, por cerca de dois anos. Nessa época trabalhava de manhã em escola e à tarde ia para roça. Atualmente, Arnaldo labora por meio de diárias/empreitas na área rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2015, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor possui contratos de parceria agrícola com arrendamento em imóveis rurais de grande extensão, respectivamente, com área de 71 ha e 150 ha e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, não há provas de produção da propriedade rural onde alega ter laborado, como ITR, CCIR, DIAC e notas fiscais de produtor.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Por fim, o extrato do Sistema Dataprev, os depoimentos do autor e da testemunha demonstram que trabalhou para a prefeitura de 2009 a 2011 e de 2014 a 2015, não sendo crível que exerceu atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

#### **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL**

#### **REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastare à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuou esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Pelas razões expostas, de ofício, nos termos do §3º do art. 1.013 do novo CPC, anulo a sentença e julgo improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicados os apelos da parte autora e do INSS.

É o voto.



---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVAS MATERIAIS E TESTEMUNHAIS INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- O art. 1.013, §3º, do novo CPC impõe, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.
- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Cédula de identidade (nascimento em 27.08.1955).
- Certidão de casamento em 12.05.1973, qualificando o autor como lavrador.
- Contrato de arrendamento do Sítio Dois Poderes, com área de 71ha, referente ao período de 15/06/1999 a 15/06/2002, firmado em 15/06/1999 (ID 3172442, p. 2-3) destinado à pecuária.
- Contrato de arrendamento com área de 150ha, relativo à Fazenda Sucuri, pelo período de 15/03/2003 a 15/03/2017, firmado em 15/03/2001.
- Compromissos de compra e venda de gado, tendo o autor como promitente vendedor, de 1991, 1992, 1993 e 1995 (ID 3172442, p. 7-10, 12-13, 18-22).
- Contrato de arrendamento de gado, tendo o demandante como arrendatário, de 1992, 1993 e 1998.
- Contrato de locação de imóvel em que consta o autor como "agricultor" e sua rescisão em 1994.
- Contrato de parceria pecuária, tendo Arnaldo Pereira como arrendatário, relativo ao período de 1996 a 1998 e 1997 a 2000, sem assinaturas e data.
- Instrumento de confissão de dívida, acerca da comercialização de gado pelo autor, de 1998.
- Contrato de parceria pecuária, de 2001 e 2009.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios para 1.687.122.219-8 37.226.651/0001-04 - MUNICIPIO DE ALCINÓPOLIS - Empregado 09/02/2009 30/08/2011 08/2011, como diretor de planejamento estratégico e de 15.09.2014 a 31.08.2015, como auxiliar de escritório em geral.
- Em depoimento pessoal o autor relatou em depoimento pessoal que permaneceu na Fazenda Sucuri por 23 anos, até 2017. Esclareceu que trabalhou por cerca de dois anos em escola localizada em distrito de Alcínópolis/MS. Destacou que trabalhava apenas de manhã na escola e depois se deslocava ao imóvel rural arrendado, localizado a dois quilômetros dali. Atualmente, presta serviço por meio de diária em fazendas da região. Ratificou os contratos de arrendamento de gado e das áreas rurais constantes nos autos. Nesses locais criava gado para corte, sem o auxílio de empregados.
- O depoimento da testemunha é vago e impreciso quanto à atividade rural exercida pelo autor.
- Embora o autor tenha completado 60 anos em 2015, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- O requerente possui contratos de parceria agrícola com arrendamento em imóveis rurais de grande extensão, respectivamente, com área de 71ha e 150ha e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.
- Não há provas de produção da propriedade rural onde alega ter laborado, como ITR, CCIR, DIAC e notas fiscais de produtor.
- O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
- O extrato do Sistema Dataprev, os depoimentos do autor e da testemunha demonstram que trabalhou para a prefeitura de 2009 a 2011 e de 2014 a 2015, não sendo crível que exerceu atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- O STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:
  - Não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
  - Sentença anulada de ofício para julgar improcedente o pedido.
- Apelo da parte autora e do INSS prejudicados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, nos termos do §3º do art. 1.013 do novo CPC, anular a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicados os apelo da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772798-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANEZIA FRANCO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EZIQUIEL VIEIRA - SP101563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772798-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANEZIA FRANCO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EZIQUIEL VIEIRA - SP101563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** A autora intentou a presente ação pleiteando a revisão do cálculo da Renda Mensal Inicial da sua pensão por morte, concedida pelo mínimo legal, pela utilização da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado instituidor, efetivados até os últimos quarenta e oito meses da data do óbito, utilizando na competência fev/94 o IRSM de 36,97% para fins de atualização monetária dos salários-de-contribuição.

A sentença julgou procedente a ação e determinou que INSS recalcule a Renda Mensal Inicial do benefício da autora e pague as diferenças entre a renda mensal inicial originária e a revista, respeitada a prescrição quinquenal (cinco anos antes da data de entrada do requerimento administrativo), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º-F, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), incidentes desde a data em que deveriam ter sido pagas, até a data da inscrição do crédito emprestatório. Sucumbente, arcará o requerido com os honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10% do total devido até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, alegando, em síntese, que a parte autora requereu a revisão do benefício em 07.05.2007, ingressando com a presente ação em 21/08/2017, ou seja, mais de 10 anos após o indeferimento, devendo ser declarada a decadência do direito da parte autora. Em caso manutenção da r. sentença de 1º grau, requer que, desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Refencial (TR) seja utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Subsidiariamente, se acolhida a revisão dos termos dos julgados no que se refere à correção monetária com base na decisão do RE 870.947, ante a inexistência de decisão definitiva ou definição quanto à modulação de efeitos, até que se julgue em definitivo o tema, deve-se aplicar a TR para correção monetária dos créditos atrasados até setembro/2017, quando da decisão do E. STF, e após o IPCA-E.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772798-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANEZIA FRANCO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EZIQUIEL VIEIRA - SP101563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 08/10/1995.

Cumprir observar que o prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". - negritei.*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavaski, DJE de 21.03.2012)*

Nesses termos, para os benefícios concedidos **até 31/07/97**, o prazo decenal de decadência tem início em **01/08/1997** (1º dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação após a vigência da MP nº. 1.523-9/1997, conforme orientação no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, acórdão publicado em 23/09/2014, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria).

Para os benefícios concedidos **a partir de 01/08/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

*In casu*, a autora requereu administrativamente a revisão do seu benefício, com DIB em 08/10/1995, em 07/05/2007. Em 29/08/2007 a revisão foi indeferida, ao fundamento da decadência do direito de revisão.

Conforme acima exposto, ainda não havia sido consumado o prazo decadencial (o qual se consumaria apenas em 08/2007), de forma que equivocada a decisão administrativa.

No entanto, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 ainda prevê a contagem do prazo decadencial decenal a partir do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento no âmbito administrativo.

Assim sendo, levando em consideração que o indeferimento da revisão ocorreu em 29/08/2007 e a presente ação foi interposta em 21/08/2017, não há que se falar na decadência do direito de ação.

No mais, correlação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto no Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Por essas razões, nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Para os benefícios concedidos até 31/07/97, o prazo decenal de decadência tem início em 01/08/1997 (1º dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação após a vigência da MP nº. 1.523-9/1997, conforme orientação no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, acórdão publicado em 23/09/2014, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria).
- A autora requereu administrativamente a revisão do seu benefício, com DIB em 08/10/1995, em 07/05/2007. Em 29/08/2007 a revisão foi indeferida, ao fundamento da decadência do direito de revisão (apesar de não ter sido consumado o prazo decadencial, que se consumaria apenas em 08/2007), de forma que equivocada a decisão administrativa.
- O artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ainda prevê a contagem do prazo decadencial decenal a partir do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento no âmbito administrativo.
- Levando em consideração que o indeferimento da revisão ocorreu em 29/08/2007 e a presente ação foi interposta em 21/08/2017, não há que se falar na decadência do direito de ação.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Apelo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477410-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: D. F. A. F.  
REPRESENTANTE: CARLA JULIANA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477410-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: D. F. A. F.  
REPRESENTANTE: CARLA JULIANA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI : Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer a modificação do termo inicial do benefício para a data da citação.

Processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477410-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI: A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monoeróticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 12/07/2016, o autor, nascido em 20/04/2002, representado por sua mãe, instrui a inicial com documentos dentre os quais destaco, dentre os quais destaco documento do INSS, demonstrando o indeferimento do pleito formulado na via administrativa.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando o indeferimento do pedido, em 26/02/2016. Apresentou extrato previdenciário em nome da genitora do autor, demonstrando o exercício de atividade remunerada, como segurada empregada, no período de 08/2014 a 07/2016, com última remuneração no valor de R\$ 950,00 (salário mínimo: R\$ 880,00).

Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de epilepsia, após episódio de encefalite e retardo mental leve, com limitações importantes de cognição e raciocínio. Frequenta a escola, mas não sabe ler nem escrever. Conclui pela incapacidade parcial e permanente ao labor e para os atos da vida civil.

Veio o estudo social, realizado em 12/12/2016, informando que o requerente reside com a mãe e 3 irmãs, com 16, 10 e 5 anos de idade, em um apartamento, composto por 5 cômodos, que foi cedido pelo avô materno e é financiado pelo valor de R\$ 200,00 mensais, que são pagos pela mãe do autor. O autor necessita de medicamentos de uso contínuo, que são disponibilizados na rede pública, mas às vezes estão em falta. A residência é pequena, simples e está guamecida com poucos móveis e utensílios domésticos. A renda familiar é de um salário mínimo, recebidos pela mãe do requerente, a título de seguro-desemprego.

Acerca da incapacidade, vale ressaltar, neste caso, que, não obstante a conclusão do laudo pericial pela incapacidade parcial e permanente, a deficiência apresentada pelo requerente é evidente, amoldando-se ao conceito descrito no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Importante frisar que, nos termos do art. 479 c.c. art. 371, ambos do CPC, o juiz apreciará livremente a prova, independente de que sujeito a houver produzido e poderá considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo pericial, levando em conta o método utilizado pelo perito. Ademais, o magistrado poderá formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Ademais, deve haver de revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

Neste caso, além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que, o autor não possui renda e os valores auferidos pela mãe são insuficientes para suprir suas necessidades, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo 26/02/2016, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

Ademais, a jurisprudência é pacífica, no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que a Autarquia toma ciência da pretensão da parte autora.

Confira-se:

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

I - Comprovado nos autos o indeferimento do benefício na via administrativa, o termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo (23/03/2004).

II - Agravo legal do Ministério Público Federal provido.

(Classe: AC - Apelação Cível - 1294626; Processo: 2008.03.99.014588-5; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 04.10.2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1418; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

- O termo inicial do benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo. - Recurso da parte autora provido

(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1508239; Processo: 2010.03.99.016053-4; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 02/08/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:25/08/2010 PÁGINA: 232; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)

**LEGAIS PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. REQUISITOS PRESENTES. CONCESSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da incapacidade e hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial.

- O termo inicial do benefício, ante a ausência de requerimento administrativo, foi fixado a partir da data da citação, momento em que a autarquia previdenciária restou constituída em mora, consoante o art. 219 do Código de Processo Civil.

- A apresentação do laudo pericial, in casu, marca somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não tendo o condão de fixar termo inicial da aquisição do direito à percepção do benefício, cuja incapacidade (pressuposto fático e pré-existente) é requisito legal essencial ao exercício do próprio direito.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1509863; Processo: 2010.03.99.016909-4; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data do Julgamento: 19.10.2010; Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 27/10/2010 PÁGINA: 1117; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a concessão da tutela de urgência.

Logo, nego provimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26/02/2016 (data do requerimento na via administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

É o voto.

---

## EMENTA

### **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL.**

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Proposta a demanda em 12/07/2016, o autor, nascido em 20/04/2002, representado por sua mãe, instrui a inicial com documentos, dentre os quais destaco o documento do INSS, demonstrando o indeferimento do pleito formulado na via administrativa.

- O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando o indeferimento do pedido, em 26/02/2016. Apresentou extrato previdenciário em nome da genitora do autor, demonstrando o exercício de atividade remunerada, como segurada empregada, no período de 08/2014 a 07/2016, com última remuneração no valor de R\$ 950,00 (salário mínimo: R\$ 880,00).

- Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de epilepsia, após episódio de encefalite e retardo mental leve, com limitações importantes de cognição e raciocínio. Frequenta a escola, mas não sabe ler nem escrever. Conclui pela incapacidade parcial e permanente ao labor e para os atos da vida civil.

- Veio o estudo social, realizado em 12/12/2016, informando que o requerente reside com a mãe e 3 irmãs, com 16, 10 e 5 anos de idade, em um apartamento, composto por 5 cômodos, que foi cedido pelo avô materno e é financiado pelo valor de R\$ 200,00 mensais, que são pagos pela mãe do autor. O autor necessita de medicamentos de uso contínuo, que são disponibilizados na rede pública, mas às vezes estão em falta. A residência é pequena, simples e está guarnecida com poucos móveis e utensílios domésticos. A renda familiar é de um salário mínimo, recebidos pela mãe do requerente, a título de seguro-desemprego.

- Não obstante a conclusão do laudo pericial pela incapacidade parcial e permanente, a deficiência apresentada pelo requerente é evidente, amoldando-se ao conceito descrito no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

- Nos termos do art. 479 c.c. art. 371, ambos do CPC, o juiz apreciará livremente a prova, independente de que sujeito a houver produzido e poderá considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo pericial, levando em conta o método utilizado pelo perito. Ademais, o magistrado poderá formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

- Deve haver de revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitam continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

- Além da incapacidade/deficiência, a hipossuficiência está comprovada, eis que, o autor não possui renda e os valores auferidos pela mãe são insuficientes para suprir suas necessidades, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades.

- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, eis que o conjunto probatório demonstra que desde aquele momento já estavam presentes a incapacidade e a hipossuficiência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do C.P.C., é possível a concessão da tutela de urgência.

- Apelo do INSS improvido. Mantida a tutela de urgência.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771541-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAUDEMIR DRAGONETTE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5771541-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAUDEMIR DRAGONETTE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito. Em razão da sucumbência e por força do disposto nos artigos 82, § 2º, 84 e 85, todos do Código de Processo Civil, condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários ao advogado do vencedor que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no parágrafo 16 do artigo 85 do Código de Processo Civil e tendo em vista os parâmetros delineados nos incisos I a IV do parágrafo 2º do artigo 85 também do Código de Processo Civil.

O autor alega que propôs a demanda objetivando a Revisão de seu Benefício Previdenciário de nº 108.327.443-3, aposentadoria por tempo de contribuição, concedido com DIB em 27/12/2014, com tempo de serviço de 36 anos e 07 dias e incidência do fator previdenciário, que reduziu o valor do benefício. Informa que em momento posterior entrou em vigência lei benéfica, que pode ser introduzida no contexto jurídico para lhe beneficiar. Sustenta que a lei nova mais benéfica aplica-se não só aos benefícios pendentes, mas a todos os que já foram concedidos e estão em manutenção, ainda que a concessão tenha ocorrido na vigência de lei pretérita. Requer que o INSS proceda à revisão do benefício aplicando a regra contida na Lei 13.183/2.015, com a regra da retroatividade, e assim, lhe seja concedida aposentadoria com a regra mais benéfica para o caso, sem incidência do fator previdenciário, majorando o seu benefício.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5771541-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAUDEMIR DRAGONETTE  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** A tese sustentada pelo autor não merece acolhida.

A jurisprudência colacionada aos autos, no sentido da possibilidade de aplicação da lei nova mais benéfica aos benefícios em manutenção, foi modificada em julgado de 22/04/2009, pelo Plenário do C. STF, que ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95/95.

E, reconhecida a repercussão geral, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Com efeito, na esteira do entendimento Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, que **não se pode atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.**

Além do que, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, em 26/10/2016, reconheceu a impossibilidade de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, nos seguintes termos: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91*".

Assim, o pedido do autor não merece prosperar.

Por essas razões, nego provimento ao apelo.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS BENÉFICA. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO DOS ARTIGOS 5º, INCISO XXXVI, E 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL.

- Plenário do C. STF, que ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, de modo que **não se pode atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.**

- Apelo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004220-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: FRANCISCO PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004220-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: FRANCISCO PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a sua apelação a fim de reconhecer a especialidade do interregno de 04/12/1998 a 20/05/2016 e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, em 20/05/2016, sem incidência do fator previdenciário.

Devidamente intimado a respeito da petição do INSS que informou ser beneficiário de auxílio-acidente, cabendo ao requerente optar pelo benefício mais vantajoso, o autor informou que opta pelo benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, tal como determinado por esta E. 8ª Turma.

Nestes embargos de declaração o requerente alega, em síntese, que o acórdão foi omissivo no que tange a seu pedido de antecipação de tutela para implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

kmaman

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004220-77.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: FRANCISCO PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao embargante, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo que o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ademais, compulsando os autos, verifico que na apelação o autor não requereu a antecipação de tutela.



Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão.

Por outro lado, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC/2015, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Observe-se que, o autor expressamente optou pelo benefício de aposentadoria concedido no presente feito. Dessa forma, por ocasião da implantação, deverá cessar o benefício de auxílio-acidente que vinha recebendo, em face da impossibilidade de cumulação.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração. De ofício, concedo a antecipação da tutela para que o INSS implante o benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo que o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Compulsando os autos, verifico que na apelação o autor não requereu a tutela antecipada para implantação do benefício.

- Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC. Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC/2015, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O autor expressamente optou pelo benefício de aposentadoria concedido no presente feito. Dessa forma, por ocasião da implantação, deverá cessar o benefício de auxílio-acidente que vinha recebendo, em face da impossibilidade de cumulação.

- Embargos de declaração improvidos. De ofício, concedida a antecipação da tutela para que o INSS implante o benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, nos termos da fundamentação.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, e de ofício, conceder a antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705795-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: P. R. C. A.  
REPRESENTANTE: REGINA CRAMOLICHE ALVES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705795-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: P. R. C. A.  
REPRESENTANTE: REGINA CRAMOLICHE ALVES

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor é dependente do falecido pai, que por ocasião do óbito era segurado especial/ trabalhador rural.

A sentença acolheu os pedidos deduzidos, de modo a condenar o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS a implementar o benefício previdenciário de pensão por morte, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo (que independe de pedido), todos da Lei n. 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2017). Tendo-se em vista que o STF, em 14.03.2013 e 25.03.2015, por maioria de votos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ADI 4357-DF, para declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 mandando aplicar aos débitos da Fazenda Pública os mesmos índices de atualização aplicados aos débitos de particulares e considerando, ainda, o decidido em sede de repercussão geral pelo STF no RE 870.947 (j. 20.09.2017), e pelo STJ nos Resps. Repetitivos ns 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (março/2018), para fins de atualização do débito, determino que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97). A atualização deverá incidir até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). No que diz respeito à verba honorária, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado da autora, fixados em 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. No mais, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705795-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: P. R. C. A.  
REPRESENTANTE: REGINA CRAMOLICHE ALVES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. É devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência. Porém, a Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento, do pedido, quando requerido após esse prazo, e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8.213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando, no inciso I, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015), no inciso II, os pais e, no inciso III, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

O parágrafo 4º do art. 16 da Lei 8213/1991 dispõe ainda que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, enquanto a das demais deve ser comprovada.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, uma das que se submeteu a modificações de grande relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a regra relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97). Frise-se que as alterações quanto ao valor do benefício constantes na Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014 não foram mantidas por ocasião da conversão em lei, mantendo-se o disposto no parágrafo anterior.

Até o advento da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, a pensão por morte era uma prestação que independia de carência (de um número mínimo de contribuições por parte do segurado), em qualquer hipótese, segundo o então disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91. Tratava-se de uma inovação ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava.

Contudo, após a edição da referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, *caput*, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

A atual redação do dispositivo referido inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do referido dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...) c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2o-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevida da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2o, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Cumpra observar, por fim, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: documentos de identificação do autor, nascido em 07.02.2002; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 01.06.2017; certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 30.05.2017, aos 36 anos de idade, causa da morte indeterminada; CTPS do falecido, com anotações de cinco vínculos empregatícios, todos de natureza rural, mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 22.10.2001 e 17.04.2007 (trata-se da data de admissão no último vínculo, para o qual não consta data de encerramento – segundo o sistema CNIS da Previdência Social, referido vínculo permaneceu vigente ao menos até 07.2007 e, após, o falecido recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho, de 15.06.2007 a 18.08.2008).

Foram ouvidas testemunhas, que confirmaram o labor rural do falecido, até a época da morte.

O autor comprovou ser filho do falecido por meio da apresentação dos documentos de identificação. Assim, a dependência econômica é presumida.

Além disso, o autor apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do *de cuius*, consistente em anotações em CTPS, exclusivamente de labor rural. O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.**

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art. 39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cuius na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por essas razões, **nego provimento ao apelo da Autorquia**. Mantenho a tutela antecipada. Mantenho a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de pensão pela morte do pai.
- O autor comprovou ser filho do falecido por meio da apresentação dos documentos de identificação. Assim, a dependência econômica é presumida.
- O autor apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus*, consistente em anotações em CTPS, exclusivamente de labor rural. O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.
- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.
- Apelo da Autarquia improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-80.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ORIDES SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-80.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ORIDES SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos da parte autora, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a parte autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.

O autor alega, em síntese, fazer jus à revisão pretendida, eis que o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 01/07/1986, antes da CF/88, teve o salário-de-benefício limitado ao teto vigente na data de concessão, conforme documentos que instruem esta inicial, fazendo jus à readequação de acordo com os novos tetos fixados pelas emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-80.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ORIDES SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois constata-se mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, somente se faz necessário verificar se houve limitação do benefício ao teto, e, ainda, qual é o teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Pois bem:

A legislação que cuida da questão do teto previdenciário prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse superior ao menor valor teto, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 (excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social), que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, com o seu ou seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social – que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03 da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a **natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 01/07/1986, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO fez jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo do autor.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATADA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECADÊNCIA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.**

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Da leitura do Decreto n. 83.080/79 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem a **natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

- A aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 01/07/1986, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO fez jus à readequação pretendida.

- Apelo improvido

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020208-43.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI

APELANTE: CELSO CASELA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020208-43.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CELSO CASELA  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**AEXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente a demanda, extinguindo o feito com resolução do mérito. Condenou a parte autora ao pagamento das obrigações decorrentes da sucumbência, observando-se o disposto no artigo 98, §3º do CPC/2015. Nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, caso o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade, a condenação em honorários dar-se-á em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 83, §4º, inciso III, do CPC/2015.

O autor alega, em síntese, fazer jus à revisão pretendida, eis que o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 01/10/1982, antes da CF/88, teve o salário-de-benefício limitado ao teto vigente na data de concessão, conforme documentos que instruem esta inicial, fazendo jus à readequação de acordo com os novos tetos fixados pelas emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020208-43.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CELSO CASELA  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é **elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários**, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, somente se faz necessário verificar se houve limitação do benefício ao teto, e, ainda, qual é o teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Pois bem

A legislação que cuida da questão do teto previdenciário prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29, §2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

*“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.*

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

*“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.*

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse **superior ao menor valor teto**, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 (excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social), que seja considerado o menor valor teto como o limitador à incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, com o seu ou seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social – que seja considerado o menor valor teto como o limitador à incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03 da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, **tema natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 01/10/1982, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo do autor.

É o voto.



---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECADÊNCIA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.
- Da leitura do Decreto n. 83.080/79 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.
- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tem **natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício**. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.
- A aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 01/10/1982, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à readequação pretendida.
- Apelo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003190-09.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: NELSON CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003190-09.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: NELSON CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido inicial, relativo à condenação do réu à revisão do benefício da parte autora, por meio da readequação do salário-de-benefício, sem as limitações impostas pelo réu, mediante afastamento da regra conhecida com “Menor Valor Teto” e “Maior Valor Teto”, pretensão afeta ao NB 42/083.980.853-4. Condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do artigo 98, parágrafos 2º e 3º do Código de Processo Civil. Isenção de custas na forma da lei.

O autor alega, em síntese, fazer jus à revisão pretendida, eis que o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 02/10/1987, antes da CF/88, teve o salário-de-benefício limitado ao menor valor teto vigente na data de concessão, conforme documentos que instruem esta inicial, fazendo jus à readequação de acordo com os novos tetos fixados pelas emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## VOTO

**A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Primeiramente observo que não há que se falar em decadência nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE é no sentido de que, o teto do salário-de-contribuição é **elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários**, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
  2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
  3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
  4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
  5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
  6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
  7. Recurso Especial provido.
- (RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA.**

1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 959.061/SP; 1ª TURMA; Sessão virtual de 23 a 29 de setembro de 2016; Data de Publicação no DJE: 17/10/2017; Relator: Ministro EDSON FACHIN).

Assim, somente se faz necessário verificar se houve limitação do benefício ao teto, e, ainda, qual é o teto limitador a ser utilizado para verificação do direito à aplicação da readequação determinada no RE 564/354/SE.

Pois bem

A legislação que cuida da questão do teto previdenciário prevê três formas de limitação ao valor-teto (artigos 29,§2º, 33 e 135 da Lei nº 8.213/91).

O art. 135 determina a **limitação no salário-de-contribuição**:

“Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem”.

O artigo 29, § 2º, por sua vez, impõe o **teto máximo ao salário de benefício**, que não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.

E o artigo 33 prevê a **limitação na renda mensal do benefício em manutenção**:

“A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

A legislação anterior à CF/88 também impunha limitações a tetos previdenciários.

Para o cálculo do benefício previdenciário anterior à CF/88, eram utilizadas duas fórmulas:

- Nos casos em que o salário-de-benefício fosse igual ou inferior ao menor valor teto, aplicava-se somente o coeficiente de cálculo para obtenção da aposentadoria.

- Nas hipóteses em que o salário de benefício fosse **superior ao menor valor teto**, o cálculo era bipartido:

1. A primeira parcela era igual ao valor **do menor valor teto**.
2. A segunda parcela era calculada multiplicando, sobre o valor que excedia a primeira parcela (menor valor teto), um coeficiente de cálculo igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima desse menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

A renda mensal do benefício correspondia à soma das duas parcelas, que não podiam ultrapassar 90% do maior valor teto, sendo que o valor do benefício também não poderia ser superior a 95% do salário-de-benefício.

Desse modo, chega-se à conclusão que não se pode admitir, no caso dos benefícios com DIB anteriores à CF/88 (excetuando-se os concedidos no lapso temporal previsto nos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, que foram revistos nos termos da mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social), que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03.

Isso porque, como seu o seu afastamento, não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração mencionada Lei de Benefícios da Previdência Social— que seja considerado o menor valor teto como o limitador à autorizar a incidência de majorações em decorrência das ECs nº 20/98 e 41/03, da RMI (a ser calculado considerando tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições, consecutivas ou não, acima do menor valor-teto).

A exclusão desse limitador acarretaria uma injusta equiparação entre os segurados que contribuíram por toda a vida acima do menor valor teto com aqueles que contribuíram por apenas 1 ano acima do menor valor teto.

Nessa medida, conclui-se que o menor valor-teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Cumprido considerar que no julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tema natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício.

Em suma, o menor valor teto não era um limite máximo para pagamento dos benefícios previdenciários, mas parte da fórmula de cálculo da RMI, enquanto o maior valor teto correspondia ao limite máximo de pagamento.

Nesses termos, a limitação ao menor valor teto então existente não permite a incidência de majorações em decorrência das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Ao contrário, a limitação ao maior valor teto, **elemento extrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, pode ser afastada para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse entendimento, verifico que a aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 02/10/1987, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003, nos termos determinados pelo RE 564.354-SE, conforme acima fundamentado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo do autor.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs N.º 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECADÊNCIA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO MAIOR VALOR TETO. NÃO OCORRÊNCIA.**

- O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a readequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa a alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, restando afastada a prejudicial de decadência.

- Da leitura do Decreto n. 83.080/79 se extrai que o menor valor teto é um elemento **intrínseco à fórmula de cálculo do salário-de-benefício**, fórmula esta que não foi alterada pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

- No julgamento pelo Plenário do C. STF do RE 564.354/SE, prevaleceu o entendimento segundo o qual o **“teto” a ser considerado para a aplicação das ECs nº 20/98 e 41/03 é EXTERIOR ao cálculo do benefício**, ou seja, tema natureza de um limite máximo para pagamento, não compondo a fórmula de cálculo do benefício. Dessa forma, o maior valor teto é o limitador para efeito da aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03.

- A aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 02/10/1987, não foi limitada ao MAIOR valor teto por ocasião da concessão, de modo que o referido benefício NÃO faz jus à readequação pretendida.

- Apelo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725548-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: A. C. M.  
REPRESENTANTE: LUCI ELAINE DA SILVEIRA PERES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE KIYOKO MARUYA ABREU - SP373207-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725548-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: A. C. M.  
REPRESENTANTE: LUCI ELAINE DA SILVEIRA PERES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE KIYOKO MARUYA ABREU - SP373207-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente da mãe que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurada.

A sentença julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, fazendo-o para condenar o requerido ao pagamento do benefício previdenciário de auxílio-reclusão para a parte autora, a ser calculado na forma da lei, bem como ao pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, a partir da reclusão (DIB em 19.06.2014), persistindo o benefício enquanto estiver preso o segurado, com correção monetária pela TR até 25/03/2015 e a partir de então pelo IPCA-E, e com juros de mora de 0,5% ao mês, conforme Lei 11.960/09 e ADI nº 4357- STF. Em virtude da sucumbência integral do requerido, condenou-o ao pagamento da verba honorária da patrona da parte contrária, esta fixada em 10% (dez por cento) da condenação até a data da sentença. Isentou o réu das custas (Lei 8.620/93, art. 8.º, § 1.º, e Lei Estadual 4.952/85, art. 5.º). Sem despesas processuais, visto que inexistentes. Convém lembrar que o autor é beneficiário da justiça gratuita e nada desembolsou nos autos.

A decisão constante no Num. 68090568 indica que o benefício deve ter, como data de cessação, o dia 02.11.2017, data em que a segurada foi colocada em regime aberto.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Requer, no mais, a alteração do termo final do benefício para 24.08.2016, data em que a segurada passou ao regime semiaberto.

Regulamente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725548-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: A. C. M.  
REPRESENTANTE: LUCI ELAINE DA SILVEIRA PERES  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE KIYOKO MARUYA ABREU - SP373207-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Acrescenta o seu parágrafo único: "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica" (§ 3º do art. 116) e que "a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

A autora, nascida em 19.05.2009, comprova ser filha da reclusa através da apresentação dos documentos de identificação, tomando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício da reclusa cessou em 11.2013 e ela foi recolhida à prisão em 24.05.2014. Portanto, ela mantinha a qualidade de segurada por ocasião da prisão, pois o artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.**

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é insita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c. c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data: 25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF3 - 3ª Região - AI 2011003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

O termo final do benefício deve ser fixado somente na data em que a genitora da autora obteve progressão para o regime aberto, ou seja, 02.11.2017 (Num. 68090522), eis que a legislação vigente na época do aprisionamento permitia que o auxílio-reclusão fosse pago aos dependentes de recluso em regimes fechado e semiaberto, conforme art. 116, §5º, do Decreto 3048/1999.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por essas razões, nego provimento ao apelo da Autarquia.

É o voto.

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela autora, que dependia economicamente da mãe.

- A autora, nascida em 19.05.2009, comprova ser filha da reclusa através da apresentação dos documentos de identificação, tomando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

- O último vínculo empregatício da reclusa cessou em 11.2013 e ela foi recolhida à prisão em 24.05.2014. Portanto, ela mantinha a qualidade de segurada por ocasião da prisão, pois o artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

- No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado. Inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

- O § 1º do art. 116 do Decreto nº 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado.

- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

- O termo final do benefício deve ser fixado somente na data em que a genitora da autora obteve progressão para o regime aberto, ou seja, 02.11.2017, eis que a legislação vigente na época do aprisionamento permitia que o auxílio-reclusão fosse pago aos dependentes de recluso em regimes fechado e semiaberto, conforme art. 116, §5º, do Decreto 3048/1999.

- Apelo da Autarquia improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CRISTIANA APARECIDA GODOY  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012928-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CRISTIANA APARECIDA GODOY  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu parcialmente a impugnação e determinou o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$34.355,14, atualizado até 01.08.2017.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012928-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CRISTIANA APARECIDA GODOY  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

**- TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

**3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

**- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024215-03.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: VICENTE DIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEIVIS REGINALDO DA SILVA - SP412134  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024215-03.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: VICENTE DIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEIVIS REGINALDO DA SILVA - SP412134  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela Autarquia.

Alega o embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no julgado eis que há vedação à cumulação do auxílio-suplementar com aposentadoria de qualquer espécie, nos termos do artigo 9º, da Lei 6.367/76.

Ressalta a intenção de estabelecer questionamento da matéria.

É o relatório.

kmaman

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024215-03.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: VICENTE DIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DEIVIS REGINALDO DA SILVA - SP412134  
OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.

Restou consignado do v. acórdão que a partir do advento da Lei 8.213/91 o requisito incapacitante ensejador da concessão do auxílio-suplementar restou absorvido pelo auxílio-acidente, a teor do art. 86, do mencionado diploma legal.

Neste caso, a aposentadoria por idade foi concedida em 25/05/1993, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, regida por seus dispositivos, com as suas alterações, inclusive a que modificou a redação do art. 86 – Lei nº 9.528/97 – para vedar a cumulação de qualquer aposentadoria com auxílio-acidente.

Entretanto, considerando que o autor já percebia, desde 27/10/1989, o auxílio-suplementar por acidente de trabalho, aplica-se a orientação pretoriana firmada pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para manutenção do benefício acidentário, cumulando-o com aposentadoria, leva-se em conta a data do infortúnio, que deverá sempre ser anterior à Lei 9.528, de 10/12/1997, como no caso dos autos.

Assim, o fato gerador do benefício acidentário precedeu a alteração legislativa, cuidando-se, portanto, de hipótese em que se respeita o direito adquirido.

Neste sentido:

***Embargos de divergência. Auxílio-suplementar e aposentadoria por tempo de serviço. Cumulação (possibilidade). Precedentes. Súmula 168.***

*1. A jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Terceira Seção firmou-se no sentido da possibilidade de cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria por tempo de serviço, desde que a concessão dos benefícios tenha ocorrido antes da Lei nº 9.528/97.*

*2. De acordo com a Súmula 168, "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*3. Embargos de divergência dos quais não se conheceu.*

*(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 399921; Processo: 200201213047; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 11/05/2005; Documento: STJ000243153; Fonte: DJ; DATA:05/09/2005; PG:00202; Relator: NILSON NAVES)*

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. ACIDENTE OCORRIDO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 6.367/76. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 8.213/91, SEM AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N.º 9.528/97. POSSIBILIDADE.***

*1. É possível a cumulação do auxílio-suplementar, em razão de acidente ocorrido sob a égide da Lei n.º 6.367/76, com a aposentadoria por tempo de serviço, desde que esta sobrevenha na vigência da Lei n.º 8.213/91, antes das alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97, como ocorre na hipótese em apreço.*

*3. Recurso especial provido.*

*(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 594179; Processo: 200301752916; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 15/03/2005; Documento: STJ000230398; Fonte: DJ; DATA:11/04/2005; PG:00361; Relator: LAURITA VAZ)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL ART. 535, II, DO CPC. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA ESPECIAL ANTERIOR À LEI 9.528/97. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. TAXA JUDICIÁRIA. PRERROGATIVA DO ART. 27 DO CPC. DECISÃO BASEADA EM LEI ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAM PROVIMENTO.***

*1. As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei 8.213/91. Tendo a aposentadoria sobrevindo em data anterior à Lei 9.528/97, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio do tempus regit actum.*

*2. (...)*

*(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 841380; Processo: 200600859523; UF: RJ; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 12/09/2006; Documento: STJ000277094; Fonte: DJ; DATA:09/10/2006 PG:00357; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA)*

Na oportunidade cumpre observar que considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-suplementar por acidente de trabalho, não se pode aceitar sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, eis que acarretaria *bis in idem*.

Assim, mantenho a decisão que determinou a suspensão dos descontos efetuados no benefício do autor, desde que não tenha sido computado para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria que percebe.

Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expandidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Por essas razões, nego provimento aos embargos de declaração.

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-SUPLEMENTAR A APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE, NESTE CASO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

- Ausência de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas.
- Restou consignado do v. acórdão que a partir do advento da Lei 8.213/91 o requisito incapacitante ensejador da concessão do auxílio-suplementar restou absorvido pelo auxílio-acidente, a teor do art. 86, do mencionado diploma legal.
- Neste caso, a aposentadoria por idade foi concedida em 25/05/1993, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, regida por seus dispositivos, com as suas alterações, inclusive a que modificou a redação do art. 86 – Lei nº 9.528/97 – para vedar a cumulação de qualquer aposentadoria com auxílio-acidente.
- Entretanto, considerando que o autor já percebia, desde 27/10/1989, o auxílio-suplementar por acidente de trabalho, aplica-se a orientação pretoriana firmada pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para manutenção do benefício acidentário, cumulando-o com aposentadoria, leva-se em conta a data do infortúnio, que deverá sempre ser anterior à Lei 9.528, de 10/12/1997, como no caso dos autos.
- O fato gerador do benefício acidentário precedeu a alteração legislativa, cuidando-se, portanto, de hipótese em que se respeita o direito adquirido.
- Cumpre observar que considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-suplementar por acidente de trabalho, não se pode aceitar sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, eis que acarretaria *bis in idem*.
- Assim, mantenho a decisão que determinou a suspensão dos descontos efetuados no benefício do autor, desde que não tenha sido computado para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria que percebe.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- Logo, a argumentação se revela de caráter infrigente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.
- A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006796-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE VANILDO DE SENA  
Advogado do(a) AGRAVADO: IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA - SP126720-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006796-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE VANILDO DE SENA  
Advogado do(a) AGRAVADO: IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA - SP126720-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora, em face da decisão que deu provimento aos embargos de declaração de ambas as partes para anular o julgamento anterior por cerceamento de defesa e apreciar as questões apresentadas em contraminuta pela parte autora, mantendo a decisão inicial que concedeu efeito suspensivo ao agravo de instrumento do INSS, e determinado o sobrestamento do presente feito, em razão do Tema 979 do STJ, em representativo de controvérsia.

A parte autora alega, em síntese, omissão no que se refere à apreciação de seus argumentos relativos ao cálculo da RMI. Afirma que o cálculo da RMI está em conformidade com a legislação vigente à época da implementação do direito à concessão da aposentadoria, que respeitou o conteúdo do título exequendo, e que é incabível a discussão do poder de autotutela da Autarquia, no caso.

Alega que, como o benefício do autor foi concedido nos termos do Acórdão embargado, não há que se falar que a RMI foi equivocadamente implantada e tampouco que ele tenha recebido valores indevidos, de modo que o caso dos autos não se insere no Tema 979, sendo incabível o sobrestamento do feito.

Ainda, afirma que não foram apreciados seus argumentos no sentido de que qualquer equívoco cometido pelo INSS no ato de concessão do benefício não foi objeto da lide principal, cujo título executivo transitou em julgado, de modo que as alegações da Autarquia deveriam ter sido objeto de ação própria e autônoma, a fim de respeitar o direito ao contraditório e à ampla defesa, tratando-se de inovação processual incabível.

Intimada a se manifestar acerca dos embargos de declaração interpostos pela parte autora, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo.

É o relatório.

khakme

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006796-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE VANILDO DE SENA  
Advogado do(a) AGRAVADO: IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA - SP126720-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento já proferido não merece alteração.

Contudo, a fim de que não restem dúvidas acerca da manutenção da decisão já proferida neste feito, passo a tecer alguns esclarecimentos acerca dos cálculos da parte autora e da alegação do INSS neste agravo de instrumento.

A parte autora aduz que eventual equívoco cometido pelo INSS no ato de concessão do benefício não pode ser objeto de discussão no caso, por se tratar de inovação processual.

Neste sentido, já apontado no julgamento que: “*a Autarquia pode, com base em seu poder de autotutela, a qualquer tempo, rever os seus atos para cancelar ou suspender benefícios, quando evitados de vícios que os tornem ilegais (Súmula 473 do E. STF).*” De modo que, não há omissão ou qualquer vício acerca do argumento da parte autora, que restou fundamentadamente afastado.

Quanto ao cálculo da parte autora, cabem alguns esclarecimentos.

Em seu cálculo, a parte autora tomou por base a RMI equivocadamente implantada, e é nesse ponto que seu cálculo não pode ser tomado por correto, pois os salários de contribuição estão corrigidos para janeiro/2000, quando esses deveriam ser atualizados até 12/98, sendo que o salário-de-benefício apurado nessa data (12/98), deveria sofrer os reajustes pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até 18.01.2000, data da DIB.

A forma de cálculo correta é a apontada pelo INSS, conforme já decidido.

Nesse sentido, anoto precedente do STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE INTEGRAM O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NOS TERMOS DO ARTIGO 29 DA LEI 8.213/1991 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 187 E DO ARTIGO 188-B DO DECRETO 3.048/1999. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

*1. A questão recursal gira em torno da atualização dos salários de contribuição que integram o período básico de cálculo apurado nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, que dispunha que o salário de benefício seria apurado com o cálculo da média dos últimos salários de contribuição imediatamente anteriores ao requerimento administrativo ou ao afastamento da atividade, observado um máximo de 36, dentro de um período limite de 48 meses, tratando-se de direito adquirido.*

*2. O Tribunal a quo reconheceu à segurada recorrente o direito ao cálculo da renda mensal inicial na forma mais vantajosa, considerando três possibilidades: 1º) últimos 36 meses anteriores a dezembro de 1998, 2º) últimos 36 meses anteriores a novembro de 1999 e 3º) pela sistemática prevista na Lei 9.876/1999.*

*3. A questão dos reajustamentos dos salários de contribuição foi remetida à regulamentação da Lei 8.213/1991, por intermédio dos decretos, os quais consoante jurisprudência atual do STJ, podem ser objeto de recurso especial. Confira-se, ilustrativamente, o Recurso Especial 1.134.220/SP, julgado pela Segunda Turma, publicação ocorrida no DJe de 6/9/2011 e os EREsp 919.274/RS, julgado pela Corte Especial, publicação ocorrida no DJe de 12/8/2013.*

*4. O Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/1999, prevê duas possibilidades de cálculo do salário de benefício pelo direito adquirido: (1) em razão do advento da Emenda Constitucional 20/1998, tendo em conta as alterações dos requisitos para concessão de aposentadoria; (2) pelo advento da Lei 9.876/1999. As duas possibilidades estão amparadas nos artigos 187 e 188-B do Decreto 3.048/1999.*

*5. Quando a aposentadoria foi deferida com suporte tão somente no tempo de serviço prestado até 16-12-1998, vale dizer, com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/1998, a atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo deverá observar como marco final a data ficta de dezembro de 1998 e não a data efetiva da implantação em folha de pagamento.*

*6. Apurando-se a renda mensal inicial na época do implemento das condições preestabelecidas e reajustando-a posteriormente pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção, conforme parâmetros trazidos no artigo 187, parágrafo único, do Decreto 3.048/1999. A data de entrada do requerimento norteará unicamente o início do pagamento do benefício. Outrossim, se a segurada optar pela aposentadoria pelas regras vigentes até a edição da Lei 9.876/1999, deve ser observada a redação do artigo 188-B do referido Decreto.*

*7. Em qualquer dos casos deve ser calculada a renda mensal inicial do benefício na data em que reunidos os requisitos necessários para sua concessão, a partir daí, a renda mensal inicial deverá ser reajustada pelos índices de correção monetária dos benefícios previdenciários até a efetiva implantação em folha de pagamento.*

*8. Recurso especial conhecido e não provido.”*

*(STJ - REsp 1342984/RS - 2ª Turma - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)*

Por fim, resta também mantida a decisão no que tange ao sobrestamento do feito, pois a matéria discutida pelo INSS, sobre a necessidade ou não, devolução de valores pagos indevidamente ao autor por erro administrativo, que se insere no Tema 979 do STJ: “*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*”, que é representativo de controvérsia.

Ante o exposto, dou provimento parcial aos embargos de declaração da parte autora, apenas para esclarecer o conteúdo do voto anterior, restando mantida a conclusão do julgamento.

É o voto.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. RMI ERRO. AUTOTUTELA DO INSS. TEMA 979 DO STJ. SOBRESTAMENTO DO FEITO.**

- Alegação da parte autora, de que eventual equívoco cometido pelo INSS no ato de concessão do benefício não pode ser objeto de discussão no caso, por se tratar de inovação processual, fundamentadamente afastada.

- Já apontado no julgamento que: “*a Autarquia pode, com base em seu poder de autotutela, a qualquer tempo, rever os seus atos para cancelar ou suspender benefícios, quando evitados de vícios que os tornem ilegais (Súmula 473 do E. STF).*” Inexistência de omissão ou vícios.

- Esclarecimentos: em seu cálculo, a parte autora tomou por base a RMI equivocadamente implantada, e é nesse ponto que seu cálculo não pode ser tomado por correto, pois os salários de contribuição estão corrigidos para janeiro/2000, quando esses deveriam ser atualizados até 12/98, sendo que o salário-de-benefício apurado nessa data (12/98), deveria sofrer os reajustes pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até 18.01.2000, data da DIB. Forma de cálculo correta é a apontada pelo INSS. Precedente do STJ.

- Mantida a decisão no que tange ao sobrestamento do feito. A matéria discutida pelo INSS, sobre a necessidade ou não, devolução de valores pagos indevidamente ao autor por erro administrativo, que se insere no Tema 979 do STJ: “*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*”, que é representativo de controvérsia.

- Esclarecimentos em relação ao conteúdo do voto anterior. Mantida a conclusão do julgamento.

- Embargos da parte autora parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento parcial aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049437-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: REBECA VITÓRIA ARROTHÉIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA PATRICIA DA SILVA CAVALCANTE - SP327889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Ministério Público Federal opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autora.

Alega o Ministério Público Federal, em síntese, que o acórdão padece de obscuridade, eis que a parte autora expressamente requereu oportunidade para comprovar, mediante produção de prova oral, a situação de desemprego do recluso, o que não lhe foi facultado ante o julgamento antecipado da lide. O Ministério Público Federal, por sua vez, entendendo ter ocorrido cerceamento de defesa, opinou, em parecer, pela anulação da r. sentença e retorno dos autos para possibilitar à autora que comprovasse o desemprego de seu genitor, para fins de extensão do período de graça. Todavia, o pedido não foi acolhido por ocasião do julgamento, decidindo-se pela impossibilidade de reconhecimento de situação de desemprego.

Acerca dos embargos opostos, foi concedida vista às partes, na forma do art. 1023, §2º, do CPC.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049437-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: REBECA VITÓRIA ARROTHÉIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA PATRICIA DA SILVA CAVALCANTE - SP327889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração merecem acolhimento.

Como efeito, o feito foi sentenciado, dispensando a produção de provas.

Ocorre que a instrução do processo, com a possibilidade de produção de provas, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a alegada condição de desempregado e eventual qualidade de segurado do recluso.

Instada a especificar provas, a parte autora requereu, no N. 6128529, a designação de audiência de instrução e julgamento.

Assim, ao julgar o feito sem a produção de provas, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. JULGAMENTO DA LIDE SEMA NECESSÁRIA PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA DECRETADA.** 1 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 2 - Recursos providos. Sentença monocrática anulada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgamento. (TRF 3ª Região - Nona Turma. Processo 00610375819954039999. Apelação/Reexame Necessário - 266671. Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos. Data da decisão: 06/09/2004, data da publicação: 09/12/2004)

Por essas razões, nos termos acima expostos, acolho os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, reconsiderando a decisão embargada, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação:

"Por essas razões, **acolho o parecer do Ministério Público Federal**, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a regular instrução processual. Julgo prejudicado o apelo da autora."

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.**

- O Ministério Público Federal opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da autora.
- Os embargos de declaração merecem acolhimento.
- A instrução do processo, com a possibilidade de produção de provas, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a alegada condição de desempregado e eventual qualidade de segurado do recluso.
- Instada a especificar provas, a parte autora requereu, no N. 6128529, a designação de audiência de instrução e julgamento.
- Ao julgar o feito sem a produção de provas, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
- Embargos de declaração acolhidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a regular instrução processual, e Julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039672-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IRACEMA COELHO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, VITORIO EVERALDO SARDELLA - SP311921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039672-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IRACEMA COELHO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, VITORIO EVERALDO SARDELLA - SP311921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **DIVA MALERBI**: O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, correção monetária, juros, e honorários advocatícios conforme fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão foi omissa, contraditória e obscura quanto aos critérios adotados para a incidência da correção monetária e dos juros de mora. Sustenta, em síntese, que não pode ser autorizada a correção segundo o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, uma vez que o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal (ADIs nºs 4.425 e 4.357) quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039672-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IRACEMA COELHO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, VITORIO EVERALDO SARDELLA - SP311921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **DIVA MALERBI**: Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inércia das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo por negar provimento ao apelo da Autora.

No que tange aos índices de correção monetária, como constou da decisão, é importante ressaltar que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve repercussão geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expandidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, correção monetária, juros, e honorários advocatícios conforme fundamentação.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo por negar provimento ao apelo da Autarquia.
- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de declaração improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005363-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: TAMIREZ MATOS DA SILVA  
REPRESENTANTE: EDNA MATOS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão proferida que indeferiu a tutela antecipada para imediato restabelecimento do benefício da pensão por morte - documento id. n.º 38463873.

Em suas razões, a parte agravante alega que, o benefício foi suspenso indevidamente ao completar 21 (vinte e um) anos, em razão de ser pessoa incapaz, sendo certo, que sua invalidez já existia no momento do óbito de seu genitor.

Requer o provimento do recurso, bem como a concessão da medida urgente.

*Ad cautelam*, os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que ofertou parecer no sentido de que "os documentos juntados pela Agravante (ID 38469397, fls. 1/21) não são suficientes para a comprovação do *fumus boni iuris*, visto que há necessidade de uma perícia médica que não fora realizada para comprovar o início da moléstia, cumulativamente de documentos que comprovem a data de início do benefício e de quando ele foi cessado pelo agravado."

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada:

"Trata-se de Tutela Provisória de Urgência requerida por **TAMIRES MATOS DA SILVA**, representada pela genitora **EDNA MATOS DA SILVA**, com o fim de restabelecer o benefício de **PENSÃO POR MORTE** (NB 138.215.744-1) de seu pai Antônio Carlos da Silva, alegando, em síntese, que, apesar de ser inválida, ao completar 21 anos de idade o INSS teria cessado automaticamente o benefício previdenciário.

*In casu*, verifico a **ausência** da probabilidade do direito alegado para a concessão da tutela de urgência pretendida pela autora, isso porque ela sequer comprovou a cessação do benefício, apresentando apenas um extrato anual de benefício dos anos de 2009/2010 (fls. 15-e), nem tampouco juntou cópia de requerimento administrativo de restabelecimento do benefício de Pensão por Morte, o que impede a verificação da existência de pretensão resistida e, por conseguinte, do interesse de agir.

Ademais, se a autora teve, de fato, seu benefício cessado ao completar 21 anos de idade, isso em 16/12/2012 (porque nasceu em 16/12/1991 – fls. 14-e), **não vislumbro a urgência** na implantação do benefício, tendo em vista que bateu às portas do Poder Judiciário cerca de 5 (cinco) anos depois do ato que agora pretende combater.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido.

Determino que a autora apresente, no prazo de **15 (quinze) dias**, o comprovante da cessação do benefício.

No mesmo prazo, deverá juntar prova da negativa administrativa, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito pela ausência de interesse processual.

Cumpridas as determinações, cite-se o INSS, caso contrário registrem-se os autos para sentença.

Em que pese a autora não ter apresentado novos documentos comprobatórios de sua hipossuficiência econômica, **concedo** a ela os benefícios da gratuidade de justiça, diante da declaração de que é inválida e que sua mãe (e representante legal) não possui trabalho remunerado, declarando-se "do lar".

Recebo a emenda da petição, no tocante ao novo valor atribuído à causa.

Altere-se o valor dado à causa para R\$ 131.198,96 (cento e trinta e um mil cento e noventa e oito reais e oitenta e noventa e seis centavos).

Considerando a alegada situação de invalidez da autora, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar seu interesse em acompanhar o feito."

De acordo com o previsto no Código de Processo Civil:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. "

O pedido da parte agravante, somente excepcionalmente merece ser deferido. Considerando os fundamentos da decisão agravada, não se verifica, neste momento processual, a presença da probabilidade do direito alegado, necessário para a concessão da tutela, devendo os autos serem objeto de exame mais acurado pela C. Turma.

Diante do exposto, nego o pedido de tutela antecipada recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Retifiquem-se a autuação, para fazer constar o número correto do feito originário do presente agravo de instrumento, n. 5002605-91.2018.4.03.6106.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001391-44.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001391-44.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da Autarquia.

Alega o INSS, em síntese, que o acórdão padece de erro material, eis que foi reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço integral desde 12/11/2009 (DER), observada a prescrição quinquenal, mas foi computado tempo de serviço, inclusive especial, até 27.12.2010. Requer pronunciamento sobre a existência do erro material acima, corrigindo-se o termo inicial da condenação e esclarecendo se houve ou não cômputo de tempo de serviço posterior à DER.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001391-44.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO CARLOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento, apenas para aclarar a fundamentação.

Como constou da decisão, para o cálculo do tempo de serviço do autor, computou-se apenas o período de labor até a data do requerimento administrativo, ou seja, **12.11.2009**.

Confira-se o trecho da decisão:

“Por outro lado, o autor, por ocasião do requerimento administrativo, contava com 37 (trinta e sete) anos, 9 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, pois respeitou as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, que exigiam o cumprimento de pelo menos de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição”

O reconhecimento de período de atividade especial em data posterior à do requerimento administrativo decorreu da existência de pedido nesse sentido e da necessidade de apreciação do pedido de aposentadoria especial, que envolvia período posterior ao do requerimento administrativo, pedido este que, ainda assim, foi indeferido.

Confira-se o trecho da decisão:

“Assentados estes aspectos, verifica-se que, seja por ocasião do requerimento administrativo, seja por ocasião do ajuizamento da ação, o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço especial por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91. Não faz, portanto, jus à concessão de aposentadoria especial”.

Não há, portanto, erro material a retificar, sendo, no entanto, oportuno o esclarecimento a respeito da matéria, que passa a integrar a fundamentação.

Por essas razões, nos termos acima expostos, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela Autarquia, apenas para complementar a fundamentação, nos termos acima expostos, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCIAL ACOLHIMENTO.

- Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento, apenas para aclarar a fundamentação.
- Como constou da decisão, para o cálculo do tempo de serviço do autor, computou-se apenas o período de labor até a data do requerimento administrativo, ou seja, **12.11.2009**.
- Confira-se o trecho da decisão: “Por outro lado, o autor, por ocasião do requerimento administrativo, contava com 37 (trinta e sete) anos, 9 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, pois respeitou as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, que exigiam o cumprimento de pelo menos de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição”.
- O reconhecimento de período de atividade especial em data posterior à do requerimento administrativo decorreu da existência de pedido nesse sentido e da necessidade de apreciação do pedido de aposentadoria especial, que envolvia período posterior ao do requerimento administrativo, pedido este que, ainda assim, foi indeferido.
- Confira-se o trecho da decisão: “Assentados estes aspectos, verifica-se que, seja por ocasião do requerimento administrativo, seja por ocasião do ajuizamento da ação, o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço especial por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91. Não faz, portanto, jus à concessão de aposentadoria especial”.
- Não há erro material a retificar, sendo, no entanto, oportuno o esclarecimento a respeito da matéria, que passa a integrar a fundamentação.
- Embargos de declaração parcialmente providos, apenas para complementar a fundamentação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034196-32.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LIDIA DE ALMEIDA SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034196-32.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LIDIA DE ALMEIDA SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao seu apelo.

O embargante sustenta, em síntese, que o Acórdão é obscuro, contraditório e omissivo, não estando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Ressalta que não foi cumprida a carência exigida em lei e que o labor rural reconhecido não pode ser computado para esse fim. Observa que, estando evidenciado que a parte autora se afastou da agricultura, a ela não se aplicam os novos dispositivos que permitiram ao trabalhador rural acrescer tempo em outras categorias para fins de aposentação. Alega, ainda, que o labor rural não foi demonstrado. Requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034196-32.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LÍDIA DE ALMEIDA SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não merece acolhida o recurso interposto pelo INSS, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado e pela fixação dos consectários legais na forma da fundamentação.

Consta expressamente da decisão a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.

Verificou-se que, no caso dos autos, o documento mais antigo que permitia qualificar a autora como rurícola era a certidão de casamento, contraído em 28.4.1973, documento no qual seu marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende. Após, foram juntadas certidões de nascimento de filhos, em 1974, 1975, 1976, 1978, 1980 e 1985, documentos nos quais o marido da autora foi qualificado como lavrador. As testemunhas ouvidas conhecem a autora há décadas, desde a infância, e confirmaram, com suficiente grau de detalhamento, o exercício de atividades rurais em regime de economia familiar. Contudo, não souberam informar até que época ela teria atuado na lavoura, sabendo-se apenas que há alguns anos reside na cidade.

Registrou-se, ainda, que constava dos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social indicando que o marido da requerente passou a efetuar recolhimentos previdenciários individuais/autônomos de 01.02.1998, o que fez ao menos até o corrente ano.

Assim, diante da ausência de prova testemunhal contundente quanto ao termo final do labor rural da autora e considerando o exercício de atividades urbanas por seu marido, entendeu-se possível reconhecer o exercício de labor rural apenas até o ano do último documento que qualifica o marido da requerente como lavrador, qual seja, a certidão de nascimento de um filho, em 1985, no município de Eldorado, mesmo em que residiam seus pais antes do casamento, o que permite concluir pela continuidade da ligação ao meio rural até tal data.

Assim, é possível reconhecer que a autora exerceu atividades rurais de 28.4.1973 a 31.12.1985.

Somados o período de labor rural reconhecido e os períodos de contribuição comprovados nos autos, verificou-se que a autora contava com 20 (vinte) anos, 4 (quatro) meses e 7 (sete) dias de trabalho por ocasião do requerimento administrativo. Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida.

A autora, enfim, faz jus ao recebimento de aposentadoria por idade híbrida.

Além disso, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

E:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infrigente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração oposto pelo INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao seu apelo.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado e pela fixação dos consectários legais na forma da fundamentação.
- Consta expressamente da decisão a viabilidade do cômputo de períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria nos termos do art. 48, §3º e §4º, da Lei 8213/1991.
- Verificou-se que, no caso dos autos, o documento mais antigo que permitia qualificar a autora como rúrcola era a certidão de casamento, contraído em 28.4.1973, documento no qual seu marido foi qualificado como lavrador, qualificação que a ela se estende. Após, foram juntadas certidões de nascimento de filhos, em 1974, 1975, 1976, 1978, 1980 e 1985, documentos nos quais o marido da autora foi qualificado como lavrador. As testemunhas ouvidas conhecem a autora há décadas, desde a infância, e confirmaram, com suficiente grau de detalhamento, o exercício de atividades rurais em regime de economia familiar. Contudo, não souberam informar até que época ela teria atuado na lavoura, sabendo-se apenas que há alguns anos reside na cidade.
- Registrou-se, ainda, que constava dos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social indicando que o marido da requerente passou a efetuar recolhimentos previdenciários individuais/autônomos de 01.02.1998, o que fez ao menos até o corrente ano.
- Diante da ausência de prova testemunhal contundente quanto ao termo final do labor rural da autora e considerando o exercício de atividades urbanas por seu marido, entendeu-se possível reconhecer o exercício de labor rural apenas até o ano do último documento que qualifica o marido da requerente como lavrador, qual seja, a certidão de nascimento de um filho, em 1985, no município de Eldorado, mesmo em que residiam seus pais antes do casamento, o que permite concluir pela continuidade da ligação ao meio rural até tal data.
- É possível reconhecer que a autora exerceu atividades rurais de 28.4.1973 a 31.12.1985.
- A autora contava com 20 (vinte) anos, 4 (quatro) meses e 7 (sete) dias de trabalho por ocasião do requerimento administrativo. Conjugando-se a data em que foi atingida a idade de 60 anos, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que, por ocasião do requerimento administrativo, havia sido cumprida a carência exigida.
- A autora, enfim, faz jus ao recebimento de aposentadoria por idade híbrida.
- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de Declaração improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741849-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE APARECIDA GONCALVES CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741849-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE APARECIDA GONCALVES CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

Concedida a tutela antecipada.

A sentença, confirmando a tutela, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (21/11/2017).

Inconformada, apela a autarquia, pleiteando, inicialmente, a revogação da tutela antecipada. Alega, em preliminar, cerceamento de defesa e contradição no laudo pericial, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para complementação da perícia. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, pois não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho. Afirma que foram realizadas perícias administrativas, que concluíram pela capacidade laboral da autora. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, a fixação de termo final para pagamento do benefício, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741849-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE APARECIDA GONCALVES CORDEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A preliminar e a questão da tutela serão analisadas como o mérito.

Assentados esses pontos, prosigo na análise do feito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 02/06/1997 e o último de 15/02/2016 a 31/03/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 25/04/2017 a 25/11/2017.

Comunicação de decisão informa o indeferimento, em 21/11/2017, de pedido de prorrogação de auxílio-doença.

A parte autora, empregada doméstica, atualmente com 51 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de lesão de menisco lateral de joelho direito, que causa dores para flexão da articulação acometida e também dor ao ficar muito tempo em pé e andar longas distâncias. O tratamento é cirúrgico e pode devolver a capacidade laboral da autora. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 29/09/2017.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a incapacidade total e temporária da parte autora para o exercício de atividade laborativa, revelando-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/11/2017 e ajuizou a demanda em 01/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laboral, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laboral, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (26/11/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

No que diz respeito ao termo final do benefício, trago à baila o disposto no art. 62, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017).

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017).

Da leitura do mencionado artigo é possível extrair-se que o benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez.

Interpretando o art. 62, da Lei de Benefícios, E. STJ entende que somente através de perícia a ser realizada pela Autarquia é possível aferir a aptidão do segurado para o trabalho, não sendo lícito transferir esta responsabilidade ao segurado, hipossuficiente.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. OFENSA AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. NECESSIDADE DE PERÍCIA. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE FORENSE. COMPROVAÇÃO. DOCUMENTO IDÔNEO. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.**

1. Trata-se na origem de Mandado de Segurança contra ato do Chefe de

Agência do INSS que cessou o benefício de auxílio-doença do ora recorrido com base no sistema de alta programada.

2. O Agravo em Recurso Especial interposto pelo INSS não foi conhecido ante a sua intempestividade.

3. O Superior Tribunal de Justiça passou a admitir a comprovação posterior da tempestividade do Recurso Especial, em virtude de feriado local ou de suspensão de expediente forense no Tribunal de origem, quando da interposição do Agravo Interno (AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, DJe 15/10/2012).

4. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

5. O sistema de alta programada estabelecido pelo INSS apresenta como justificativa principal a desburocratização do procedimento de concessão de benefícios por incapacidade. Todavia, não é possível que um sistema previdenciário, cujo pressuposto é a proteção social, se abstenha de acompanhar a recuperação da capacidade laboral dos segurados incapazes, atribuindo-lhes o ônus de um auto exame clínico, a pretexto da diminuição das filas de atendimento na autarquia.

6. Cabe ao INSS proporcionar um acompanhamento do segurado incapaz até a sua total capacidade, reabilitação profissional, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, não podendo a autarquia focar apenas no aspecto da contraprestação pecuniária.

7. Na forma do art. 62 da Lei 8.213/1991, "o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade", e "não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez". Transferir essa avaliação ao próprio segurado fere gravemente o princípio da dignidade da pessoa humana.

8. Além disso, a jurisprudência que vem se firmando no âmbito do STJ é no sentido de que não se pode proceder ao cancelamento automático do benefício previdenciário, ainda que diante de decisão do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS, sem que haja prévio procedimento administrativo, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

9. Agravo Interno parcialmente conhecido para afastar intempestividade e, no mérito, não provido.

(STJ, Ag.Int.no Agravo em Recurso Especial nº 1.049.440/MT (2017/0020535-6) - órgão julgador: Segunda Turma - data do julgamento: 27/06/2017 - data da publicação/fonte: DJe:30/06/2017 - Relator: Ministro Herman Benjamin).

Neste caso, a parte autora apresenta lesão de menisco lateral de joelho direito, patologia que lhe causa incapacidade temporária para o trabalho.

Dessa forma, tendo em vista que se espera certo transcurso de tempo até que haja a recuperação da parte autora, o auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

E

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *"tempus regit actum"*.

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, ante a ausência de impugnação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.

E esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Ante a manutenção da tutela antecipada, resta prejudicado o pedido de devolução dos valores recebidos a este título.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação, para alterar o termo inicial e determinar a manutenção do auxílio-doença até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, a partir de 26/11/2017. Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS.**

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 02/06/1997 e o último de 15/02/2016 a 31/03/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 25/04/2017 a 25/11/2017.

- Comunicação de decisão informa o indeferimento, em 21/11/2017, de pedido de prorrogação de auxílio-doença.

- A parte autora, empregada doméstica, atualmente com 51 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de lesão de menisco lateral de joelho direito, que causa dores para flexão da articulação acometida e também dor ao ficar muito tempo em pé e andar longas distâncias. O tratamento é cirúrgico e pode devolver a capacidade laboral da autora. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 29/09/2017.

- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC.

- Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a incapacidade total e temporária da parte autora para o exercício de atividade laborativa, revelando-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

- No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo. Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/11/2017 e ajuizou a demanda em 01/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (26/11/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
- O auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.
- Ante a manutenção da tutela antecipada, resta prejudicado o pedido de devolução dos valores recebidos a este título.
- Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Mantida a tutela antecipada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Toru Yamamoto, comensalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027303-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ANGELO ANDREATTA GREMONESI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623243-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEVERIANO CAVALCANTE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623243-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEVERIANO CAVALCANTE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta por SEVERINO CAVALCANTE MELO em face da r. sentença proferida nos autos de ação que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com conversão do tempo especial em comum.

A r. sentença julgou improcedente o pedido com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender não estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício, na medida em que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP anexado aos autos não identifica os fatores de risco das atividades desenvolvidas nos períodos reclamados na inicial. Autor isento de custas e condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) – ID 59918853.

Apela o autor sustentando, em síntese, que para os períodos anteriores à Lei nº 9.032/95, a comprovação do exercício de atividades insalubre ou perigosas exige tão somente a demonstração de que o segurado exercia atividade especial dentre aquelas relacionadas no Decreto nº 83.080/79. Aduz que ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/1997, a 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e a 85 dB a partir de 19/11/2003, enquadrando-se nas situações previstas nos Decretos nº 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 4.882/2003. Afirma que o PPP acostado aos autos comprova a efetiva exposição permanente, habitual e não intermitente ao ruído prejudicial à saúde e à integridade física, devendo ser assegurada a conversão do período laborado em condições especiais em comum. Alega que à data do requerimento preenchia os requisitos legais para aposentadoria previstos nos arts. 52 e 142 da Lei nº 8.213/91 e EC nº 20/98, posto que contava com mais de 35 anos de contribuição, conforme corroborado pela prova pericial produzida. Requer seja dado provimento ao apelo para que seja reformada a sentença e concedido o benefício postulado (ID 59918871).

Sem contrarrazões (ID 59918878), subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5623243-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEVERIANO CAVALCANTE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO. RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
- Apelação da parte autora provida em parte.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 17/08/1977 a 03/08/1978, 07/11/1978 a 13/07/1984, 17/09/1984 a 14/09/1985, 05/08/1991 a 01/03/1994, 09/02/1995 a 19/08/1996 e 12/05/2011 a 05/04/2013, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17/08/1977 a 03/08/1978, 07/11/1978 a 13/07/1984, 17/09/1984 a 14/09/1985 e 05/08/1991 a 01/03/1994 - agente agressivo: ruído, de 93,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulários e laudos de id. 59918743, págs. 02/04 e 05/08, e id. 59918744, págs. 01/17;
- 09/02/1995 a 19/08/1996 - agente agressivo: ruído, de 81,3 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme PPP de id. 59918745, págs. 02/04;
- 12/05/2011 a 05/04/2013 - agente agressivo: ruído, de 86,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme PPP de id. 59918747, págs. 04/05;

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO.**

1. De início, no que diz respeito à suposta ofensa ao art. 1.022, II, do CPC/2015, observa-se que o Tribunal de origem, ao contrário do alegado, manifestou-se fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação e, ao final, decidiu contrariamente aos interesses da parte, que buscou, com os Embargos de Declaração, a reapreciação do mérito da causa. Logo, em virtude da não ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, não se verifica afronta à regra ora invocada.

2. Por outro lado, o juiz, com base no livre convencimento motivado, pode indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, o que não configura, em regra, cerceamento de defesa.

3. O acórdão recorrido consignou: "Todavia, não há possibilidade de considerar especial o período de 06.07.1997 a 18.11.2003, em que o autor esteve exposto a ruído de 87 decibéis (PPP, fl. 20/23), inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97. Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003." 4. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor; 5. Deste modo, na conversão de tempo de serviço especial, no caso de exposição a ruído, o Tribunal de origem deve observar a legislação vigente à época da prestação dos serviços. Incidência da Súmula 83 do STJ.

6. Acrescente-se que, para infirmar as conclusões da Corte de origem, acatando os argumentos da parte recorrente, necessário seria ao STJ reexaminar o conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

7. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1725328/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 23/11/2018)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação do E. Superior Tribunal de Justiça tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. VERIFICAÇÃO DA EFICÁCIA PARA AFASTAR A INSALUBRIDADE DA ATIVIDADE LABORAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. A análise da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI para determinar a eliminação ou não da insalubridade da atividade laboral exercida pelo segurado, implica necessário exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

2. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso de o segurado estar exposto ao agente nocivo ruído.

3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor.

4. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1585467/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 25/05/2016)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 13/06/2014, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 13/06/2014, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 17/08/1977 a 03/08/1978, 07/11/1978 a 13/07/1984, 17/09/1984 a 14/09/1985, 05/08/1991 a 01/03/1994, 09/02/1995 a 19/08/1996 e 12/05/2011 a 05/04/2013, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com RMI fixada nos termos dos artigos 53 da Lei 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 13/06/2014). Verba honorária, correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO. RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.**



- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.
- Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000524-24.2018.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: SERGIO DONIZETI DEZANI  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A, ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000524-24.2018.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: SERGIO DONIZETI DEZANI  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A, ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Embargos de declaração, opostos pelo autor, do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento ao apelo autárquico.

A parte autora alegou que houve omissão quanto ao período tido como incontroverso nos autos para concessão de sua aposentadoria.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

mcsilva

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000524-24.2018.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: SERGIO DONIZETI DEZANI  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A, ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Merece acolhida a pretensão da parte autora de ser aclarado o tempo de serviço tido como incontroverso nos autos.

Verificou-se que o demandante teve reconhecido administrativamente o período comum de 01/07/1985 a 12/05/1989 e deferido judicialmente o reconhecimento da especialidade do interregno de 15/05/1989 a 02/07/2013, que convertido em comum e somado ao tempo comum supramencionado resultou em 37 anos, 07 meses e 25 dias de labor, tempo suficiente para o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada nos autos.

No que se refere ao interregno de labor campesino reconhecido em ação declaratória, ainda que deferida tutela, não houve comprovação de trânsito em julgado, devendo o seu reconhecimento perante o INSS ser buscado nos autos da referida demanda.

Por essas razões, dou parcial provimento aos embargos declaratórios da parte autora, para aclarar a decisão quanto ao tempo de serviço reconhecido.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACLARADO O TEMPO RECONHECIDO.**

- Embargos de declaração, opostos pelo autor, do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento ao apelo autárquico.
- A parte autora alegou que houve omissão quanto ao período tido como incontroverso nos autos para concessão de sua aposentadoria.
- Merece acolhida a pretensão da parte autora de ser aclarado o tempo de serviço tido como incontroverso nos autos.
- Verificou-se que o demandante teve reconhecido administrativamente o período comum de 01/07/1985 a 12/05/1989 e deferido judicialmente o reconhecimento da especialidade do interregno de 15/05/1989 a 02/07/2013, que convertido em comum e somado ao tempo comum supramencionado resultou em 37 anos, 07 meses e 25 dias de labor, tempo suficiente para o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada nos autos.
- No que se refere ao interregno de labor campesino reconhecido em ação declaratória, ainda que deferida tutela, não houve comprovação de trânsito em julgado, devendo o seu reconhecimento perante o INSS ser buscado nos autos da referida demanda.
- Embargos de declaração da parte autora providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento parcial aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027501-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: DIRCE BRAIDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675500-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA DA SILVA SIMONETTI  
Advogados do(a) APELANTE: CLARISSA MARIANO - SP176459-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675500-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA DA SILVA SIMONETTI  
Advogados do(a) APELANTE: CLARISSA MARIANO - SP176459-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou a ação improcedente. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Suspensa a exigibilidade de tais verbas pela concessão da gratuidade de justiça, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675500-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA DA SILVA SIMONETTI  
Advogados do(a) APELANTE: CLARISSA MARIANO - SP176459-N, LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 14.12.1959.
- Certidão de casamento em 17.07.1982. Anotado o óbito do marido em 13.03.2016.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, de forma descontínua, no período de 17.08.1976 a 03.10.2011, e em atividade urbana, nos períodos de 01.03.1980 a 31.10.1980, de 01.10.1985 a 01.03.1986, de 03.10.1988 a 16.11.1988.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 04.11.2017.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome da autora, nos períodos de 01.06.1973 a 07.03.1984, e de 02.01.1991 a 03.07.1992, sem identificação da atividade ou sua natureza. Em nome do marido da autora, constam vínculos (somente a partir de 1982) que confirmam as anotações contidas na CTPS, de natureza urbana e rural.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2014, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que, nos autos, o único documento em nome da autora que aponta vínculos empregatícios (extrato do sistema Dataprev), não identifica o tipo de atividade, se rural ou urbana, referindo-se a um período longo, entre 1973 a 1984, e outro mais curto entre 1991 e 1992, mas ambos os períodos distantes do implemento do requisito etário. Ademais, a autora traz cópia de sua CTPS, mas não foram juntadas cópias das páginas referentes aos contratos de trabalho.

Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, exercida à época do casamento em julho/1982, verifica-se que a atividade rural do marido se encerrou aproximadamente dois anos depois do casamento (em março/1984), e a partir de outubro/1985 iniciou atividade urbana, que perdurou até 2002, voltando a exercer atividade rural somente em 2008, e que se estendeu até 2011, ainda distante do implemento do requisito etário.

Assim, ainda que a atividade da autora se tratasse de exercício rural, o que não é possível aferir da documentação juntada, insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Ademais, havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.

As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).*

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuou esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Peças razões expostas, nego provimento ao recurso da autora.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 14.12.1959.
- Certidão de casamento em 17.07.1982. Anotado o óbito do marido em 13.03.2016.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, de forma descontínua, no período de 17.08.1976 a 03.10.2011, e em atividade urbana, nos períodos de 01.03.1980 a 31.10.1980, de 01.10.1985 a 01.03.1986, de 03.10.1988 a 16.11.1988.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 04.11.2017.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome da autora, nos períodos de 01.06.1973 a 07.03.1984, e de 02.01.1991 a 03.07.1992, sem identificação da atividade ou sua natureza. Em nome do marido da autora, constam vínculos (somente a partir de 1982) que confirmam as anotações contidas na CTPS, de natureza urbana e rural.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2014, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- A prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Nos autos, o único documento em nome da autora que aponta vínculos empregatícios (extrato do sistema Dataprev), não identifica o tipo de atividade, se rural ou urbana, referindo-se a um período longo, entre 1973 a 1984, e outro mais curto entre 1991 e 1992, mas ambos os períodos distantes do implemento do requisito etário. Ademais, a autora traz cópia de sua CTPS, mas não foram juntadas cópias das páginas referentes aos contratos de trabalho.
- Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, exercida à época do casamento em julho/1982, verifica-se que a atividade rural do marido se encerrou aproximadamente dois anos depois do casamento (em março/1984), e a partir de outubro/1985 iniciou atividade urbana, que perdurou até 2002, voltando a exercer atividade rural somente em 2008, e que se estendeu até 2011, ainda distante do implemento do requisito etário.
- Ainda que a atividade da autora se tratasse de exercício rural, o que não é possível aferir da documentação juntada, insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.
- As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuou esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Apelação da autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008539-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: OCTACILIO DE SOUZA LIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008539-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: OCTACILIO DE SOUZALIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 124.103,31, atualizado até 10.2017.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947. Pretende sejam homologados seus cálculos.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

khakme

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008539-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: OCTACILIO DE SOUZALIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício previdenciário com aplicação dos tetos previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

**- TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

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

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

1.2 **Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.**

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

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

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

3.1 **Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.**

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

### 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

### 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

### 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

### 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

### 4. Preservação da coisa julgada.

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

### - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negrite**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à revisão do benefício previdenciário com aplicação dos tetos previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 20/09/2017, por maioria, fixou as seguintes teses de repercussão geral: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." E: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ. Acórdão publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026842-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOSE CARLOS BERNARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA ALVARENGA - MG77841

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026990-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE  
Advogado do(a) AGRAVADO: PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723152-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALINE CRISTINA DA SILVA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723152-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALINE CRISTINA DA SILVA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA) : O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, desde a data do nascimento da criança, pelo prazo de 120 dias, corrigidos monetariamente.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural. Pugna pela modificação dos critérios de incidência de correção monetária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723152-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALINE CRISTINA DA SILVA MARTINS

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA) : Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se em documentos, dos quais destaco:

- certidão de nascimento do filho da requerente, nascido em 18/11/2017;
- notas fiscais de produtor em nome do sogro da autora, emitidas no ano de 2014, indicando a venda de tomate.

Posteriormente, apresentou Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, em nome do sogro, como produtor rural, em projeto de assentamento.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando há recolhimentos do companheiro ao RGPS, como empregado doméstico, desde 01/03/2009 com último recolhimento em 01/2018 e sem data fim.

Em depoimento pessoal, a requerente afirma que residia com a avó, em área de assentamento. Declara que constituiu união estável em no ano de 2012, quando foi morar no sítio dos sogros.

As testemunhas afirmam que a requerente trabalha na lavoura.

Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural da autora ou de seu companheiro. Ao contrário, o documento do CNIS, demonstra que o companheiro desenvolve trabalho urbano.

De se observar que os documentos indicando que a família do companheiro reside e trabalha em lote de assentamento rural, não possui o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade no campo.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não sendo hábil para confirmar o exercício de atividade rural da requerente, seja como boa-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei n.º 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como boa-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Condeno a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.



---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TRABALHO RURAL NÃO DEMONSTRADO.**

- Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
- O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se em documentos, dos quais destaco certidão de nascimento do filho da requerente, nascido em 18/11/2017 e notas fiscais de produtor em nome do sogro da autora, emitidas no ano de 2014, indicando a venda de tomate.
- Apresentou Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, em nome do sogro, como produtor rural, em projeto de assentamento.
- O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando há recolhimentos do companheiro ao RGPS, como empregado doméstico, desde 01/03/2009 com último recolhimento em 01/2018 e sem data fim.
- Em depoimento pessoal, a requerente afirma que residia com a avó, em área de assentamento. Declara que constituiu união estável em no ano de 2012, quando foi morar no sítio dos sogros.
- As testemunhas afirmam que a requerente trabalha na lavoura.
- Não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural da autora ou de seu companheiro. Ao contrário, o documento do CNIS, demonstra que o companheiro desenvolve trabalho urbano.
- Os documento indicando que a família do companheiro reside e trabalha em lote de assentamento rural, não possui o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade no campo.
- O início de prova material juntado é frágil não sendo hábil para confirmar o exercício de atividade rural da requerente, seja como boa-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.
- Quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar. Inteligência da Súmula 149, do E. STJ.
- Embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como boa-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.
- Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.
- Apelação provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026986-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVANA SOARES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010687-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N  
AGRAVADO: JUVENIL PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010687-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N  
AGRAVADO: JUVENIL PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que rejeitou a sua impugnação e homologou os cálculos do exequente, no valor de R\$ 29.519,05.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade remunerada, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

khakme

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010687-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N  
AGRAVADO: JUVENIL PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 10/02/2014 (data do requerimento administrativo). Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Concedeu a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

Confira-se o julgado:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86% não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como contribuinte individual, nos períodos de 10.02.2014 a 30.06.2014, de 01.03.2015 a 30.04.2015 e de 01.06.2015 a 31.08.2015.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 10.02.2014.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. DESCONTO DOS VALORES REFERENTES AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO PREVIDENCIÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ A COMPENSAÇÃO. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 10/02/2014 (data do requerimento administrativo). Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Concedeu a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
- Conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como contribuinte individual, nos períodos de 10.02.2014 a 30.06.2014, de 01.03.2015 a 30.04.2015 e de 01.06.2015 a 31.08.2015. Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 10.02.2014.
- No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.
- Decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*
- Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026515-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N  
AGRAVADO: JOAO CARLOS CEZAR  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009609-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MENDES FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009609-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MENDES FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Carlos Mendes Ferreira, em face da decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofício precatório/requisitório do valor incontroverso.

Alega a recorrente, em síntese, a possibilidade de execução provisória em face da Fazenda Pública. Argumenta que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte incontroversa. Pretende expedição de ofício precatório em seu favor no valor apurado pelo INSS.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi deferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009609-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MENDES FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EResp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

*"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.*

*Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.*

*Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".*

Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Posto isso, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS.**

- Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

- No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EResp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

- Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

- É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.
- Não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.
- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692574-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLAUDINEI GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA VENDRAME - SP195999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692574-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLAUDINEI GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA VENDRAME - SP195999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela o requerente sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

lguarita

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692574-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLAUDINEI GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA VENDRAME - SP195999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/3 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de miséria social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 03.2018, o autor, nascido em 11.06.1964, instruiu a inicial com documentos.

Veio o estudo social, realizado em 12.2018, informando que o autor, de 54 anos reside com a esposa de 49 anos de idade. A residência é própria, adquirida via CDHU há 14 anos, cujo valor mensal da parcela é de R\$40,00, composta por dois quartos, sala e cozinha conjugada, banheiro, não possui piso e acabamento e não é forrada. Os móveis e utensílios são os básicos. Sobrevive com a ajuda da comunidade, e amparo com alimentação do Fundo Social de Solidariedade.

Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de transtornos dos discos lombares e neoplasia de próstata tratada. Apresenta alterações limitantes na coluna lombar, conforme descrito no exame físico pericial. Somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização desta perícia médica, não sendo possível indicar incapacidade anterior por falta de elementos materiais suficientes. Estima-se 6 meses de afastamento para melhora do quadro com tratamento medicamentoso e fisioterápico. Conclui pela incapacidade total e temporária.

Na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a deficiência incapacitante e/ou a incapacidade total e permanente ao labor, essencial à concessão do benefício assistencial.

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal, a seguir colacionada:

**AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. De acordo com o laudo médico pericial a autora não possui incapacidade laborativa, restando prejudicado, portanto, a análise acerca da hipossuficiência econômica, alegada pela requerente.
4. Agravo improvido.

(AC 00271947220134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

**DIREITO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE E INCAPACIDADE NÃO COMPROVADAS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Os requisitos legais necessários à concessão do benefício assistencial encontram-se previstos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei 8.742/1993.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
4. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
5. Agravo improvido.

(AC 00318082320134039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Assim, não há reparos a fazer na decisão recorrida, que deve ser mantida.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

---

**EMENTA**

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Não preenchido ao menos um dos dois requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Proposta a demanda em 03.2018, o autor, nascido em 11.06.1964, instruiu a inicial com documentos.

- Veio o estudo social, realizado em 12.2018, informando que o autor, de 54 anos reside com a esposa de 49 anos de idade. A residência é própria, adquirida via CDHU há 14 anos, cujo valor mensal da parcela é de R\$40,00, composta por dois quartos, sala e cozinha conjugada, banheiro, não possui piso e acabamento e não é forrada. Os móveis e utensílios são os básicos. Sobrevive com a ajuda da comunidade, e amparo com alimentação do Fundo Social de Solidariedade.

- Foi realizada perícia médica, atestando que o autor é portador de transtornos dos discos lombares e neoplasia de próstata tratada. Apresenta alterações limitantes na coluna lombar, conforme descrito no exame físico pericial. Somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização desta perícia médica, não sendo possível indicar incapacidade anterior por falta de elementos materiais suficientes. Estima-se 6 meses de afastamento para melhora do quadro com tratamento medicamentoso e fisioterápico. Conclui pela incapacidade total e temporária.

- Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a deficiência incapacitante e/ou a incapacidade total e permanente ao labor, essencial à concessão do benefício assistencial.

- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

- Apelo da parte autora improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027158-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: WALTER DA SILVA VIANA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007713-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PAULO JESUS ANICETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007713-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PAULO JESUS ANICETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos do exequente, no valor de R\$72.737,45, atualizado até 07/2018.

Alega o recorrente, em síntese, que a RMI acolhida no cálculo diverge dos valores encontrados pelo INSS. Sustenta que os vínculos de trabalho/remunerações que não constam do CNIS não podem ser considerados como prova de suposto contrato de trabalho/salários de contribuição, nos períodos que apontam, para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Argui, ainda, que os juros aplicados estão em desacordo com a Lei nº 11.960/09. Requer sejam expedidos os ofícios precatório/requisitório apenas do valor incontroverso.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi deferido em parte.

Sem contramemória.

É o relatório.

lguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007713-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: PAULO JESUS ANICETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento do período de 19.11.2003 a 30.06.2014, como atividade especial, DIB em 25.05.2017 (data do requerimento administrativo). Condenou a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, sobre as quais deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN nº 4357/STF), a contar da citação (súmula 204/STJ), além de correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei nº 11.430/2006 (sistema anterior da lei nº 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357). Honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Transitada em julgado a r. sentença o autor apresentou os cálculos de liquidação apurando o valor de R\$72.737,45 (julho/2018), com RMI de R\$5.144,99.

O INSS discordou da conta e apresentou planilha de cálculo apurando o valor de R\$69.414,88 (julho/2018), com RMI de R\$5.079,65 e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Diante da discordância das partes foram os autos remetidos à Contadoria Judicial que apurou como devido o valor de R\$73.310,17 (julho/2018). Observa que o início da contagem dos juros de mora deve ser em 01.12.2017 e não 01/2018, conforme apurado pelas partes. Aplicou juros de mora no percentual de 1% ao mês nos termos do julgado e apurou a RMI no valor de R\$5.145,25.

Sobreveio a decisão agravada homologando os cálculos do exequente.

A controvérsia em relação ao cálculo da RMI está no computo de todo o período laborado pelo autor de 07/2014 até a DIB em 05/2017.

Anotou-se que o recálculo da RMI deve submeter-se à regra imposta pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que limitou o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário de contribuição (tetos legais).

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.**

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDcAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).
  2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).
  3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.
  4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.
  5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.
  6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. Precedentes.
  7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
  8. Recurso especial não conhecido.
- (STJ - Recurso Especial - RESP - 432060/SC Processo:200200499393 UF:SC Órgão Julgador:SEXTA TURMA Data da decisão:27/08/2002 DJ DATA:19/12/2002 PÁGINA:490 - Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Nesse caso, não há como acolher o cálculo do INSS quanto ao valor da RMI já que deixou de computar os salários de contribuição referentes aos meses de 07/2014 a 04/2017 laborados na empresa Parapanema S/A, apesar de constarem no sistema DATAPREV.

Resalte-se que não há qualquer controvérsia em relação ao vínculo iniciado na referida empresa em 17.02.1992, sem indicativo de data de saída, não podendo, portanto, ser excluído do cálculo referido período.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar neste aspecto.

Quanto a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.



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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Prosseguindo, nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESp 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Dai ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna imutável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Posto isso, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar sejam refeitos os cálculos no tocante aos juros de mora, prosseguindo-se a execução, apenas quanto aos valores incontroversos.

É o voto.

---

---

## E M E N T A

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEVANTAMENTO DE VALORES INCONTROVERSOS.

- O título exequendo diz respeito à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento do período de 19.11.2003 a 30.06.2014, como atividade especial, DIB em 25.05.2017 (data do requerimento administrativo). Condenou a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, sobre as quais deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN n. 4357/STF), a contar da citação (súmula 204/STJ), além de correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357). Honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).
- No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)
- Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna imutável.
- É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.
- Não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.
- Agravo de instrumento provido em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142211-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142211-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento a seu recurso e deu parcial provimento à apelação do INSS, para reformar em parte a sentença, e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente, a partir de 05/05/2016, bem como para adequar critérios de cálculo de juros de mora e de correção monetária.

Alega, em síntese, que o acórdão foi contraditório em relação à análise do pleito de auxílio-acidente, que sustenta constar como requerimento subsidiário.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142211-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCAS DIAS VIEIRA DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Não assiste razão ao embargante, por inoportunidade das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, tendo, inclusive, concedido à parte justamente o benefício subsidiário que aduz fazer parte do pedido, o auxílio-acidente.

Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infingente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INOCCORRÊNCIA. PROCEDÊNCIA DE PLEITO SUBSIDIÁRIO.

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento a seu recurso e deu parcial provimento à apelação do INSS, para reformar em parte a sentença, e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente, a partir de 05/05/2016, bem como para adequar critérios de cálculo de juros de mora e de correção monetária.

- Alega, em síntese, que o acórdão foi contraditório em relação à análise do pleito de auxílio-acidente, que sustenta constar como requerimento subsidiário.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, tendo, inclusive, concedido à parte justamente o benefício subsidiário que aduz fazer parte do pedido, o auxílio-acidente.

- Embargos improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009918-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCEDIDO: MANOEL RODRIGUES DA SILVA  
AGRAVADO: MARIA ALICE RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009918-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: MANOEL RODRIGUES DA SILVA  
AGRAVADO: MARIA ALICE RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença determinando o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos do perito judicial.

Alega o recorrente, em síntese que a correção monetária e os juros de mora devem observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no RE 870.947. Pretende sejam homologados seus cálculos.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

khakme

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009918-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCEDIDO: MANOEL RODRIGUES DA SILVA  
AGRAVADO: MARIA ALICE RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão da RMI da aposentadoria por idade do autor. Correção monetária nos termos da Súmula nº8 do TRF da 3ª Região. Os juros de mora incidirão à base de 1%(um por cento) ao mês, nos termos do art.406 do novo Código Civil c/c art.161, §1º do CTN, desde a citação inicial. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

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

### - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negrite**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à revisão da RMI da aposentadoria por idade do autor. Correção monetária nos termos da Súmula nº8 do TRF da 3ª Região. Os juros de mora incidirão à base de 1%(um por cento) ao mês, nos termos do art.406 do novo Código Civil c/c art.161, §1º do CTN, desde a citação inicial. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 20/09/2017, por maioria, fixou as seguintes teses de repercussão geral: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." E: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ. Acórdão publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720003-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA FARIAS DE LARA  
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720003-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA FARIAS DE LARA  
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento seu filho, nos termos do art. 71, da Lei 8.213/91, a partir de 01/08/2018 (data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido.

Subsidiariamente pugna pela fixação do termo inicial na data do nascimento da criança e pela modificação dos índices de correção monetária, aplicando-se a TR.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

cfm

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720003-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA FARIAS DE LARA  
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

As disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7.º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91. Para efeito de carência, deve ser observado o disposto no art. 25, inc. III, do mesmo texto normativo, bem como o art. 93, § 2º, do Decreto 3.265/99, que alterou o RPS para conferir interpretação mais benéfica à segurada especial, equipando o prazo de carência ao previsto para a contribuinte individual, que é de 10 meses.

O pedido funda-se em documentos, dentre os quais destaco:

- cópia da certidão de nascimento do filho da autora, nascido em 13/12/2017, constando que a genitora é lavradora;
- cópia da certidão de casamento da autora, realizado em 11/01/2014;
- cópia da CTPS da requerente, sem registros;
- Certidão de Posse de imóvel rural e recibos de pagamento de ITR, em nome do sogro da requerente.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o marido da requerente desenvolve atividade laborativa urbana.

Em depoimento pessoal, a autora afirma que reside no sítio dos sogros desde que casou e trabalha na lavoura. Declara que trabalhou nessa atividade, quando estava grávida.

As testemunhas confirmam o labor rural da requerente, inclusive no período gestacional.

Neste caso, a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Aliás, esse é o entendimento pretoriano:

**PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DE MAIS.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Para o fim de demonstração de labor rural, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1506744/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 02/02/2016).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar; esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp363462/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe04.02.2014, v.u.)

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maiores digressões, estando comprovado o nascimento do filho da autora e sua condição de trabalhadora rural, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento da criança, em 13/12/2017, nos termos do disposto no art. 71 da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Peças razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PRESENCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

- O pedido funda-se em documentos, dentre os quais destaco a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, nascido em 13/12/2017, constando que a genitora é lavradora; cópia da certidão de casamento da autora, realizado em 11/01/2014; a cópia da CTPS da requerente, sem registros; Certidão de Posse de imóvel rural e recibos de pagamento de ITR, em nome do sogro da requerente.

- Em depoimento pessoal, a autora afirma que reside no sítio dos sogros desde que casou e trabalha na lavoura. Declara que trabalhou nessa atividade, quando estava grávida.

- As testemunhas confirmam o labor rural da requerente, inclusive no período gestacional.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do nascimento da criança, nos termos do disposto no art. 71 da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027134-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
AGRAVADO: ANTONIO MARCOS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO FRANCISCO ALVES - SP363456-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009228-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MICHEL DE SOUZA GENEROSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009228-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MICHEL DE SOUZA GENEROSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento apresentado pelo INSS, da decisão que acolheu parcialmente a impugnação e homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$133.781,10, atualizado até 09.2018.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a TR para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009228-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MICHEL DE SOUZA GENEROSO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O título executando diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:



“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

#### - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

**3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

**As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).**

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

#### - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques) - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732345-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE ZAMBUZI  
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732345-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE ZAMBUZI  
Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial para: a) reconhecer o período laborado em atividade urbana pela autor entre 01/08/1992 na 30/08/2000 na empresa Indústria e Comércio de Bordados Clarice LTDA - ME, devendo tal tempo ser averbado pela autarquia requerida; e b) condenar o requerido a conceder o benefício da aposentadoria por idade, bem como a efetuar o pagamento das parcelas em atraso. 2. Deverá ser considerado como termo inicial do benefício a data do pedido administrativo (19/10/2016), ocasião em que o INSS conheceu da pretensão da parte autora e a ela resistiu. 3. O instituto requerido efetuar o pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, sendo que as mesmas: a) serão corrigidas monetariamente (até 29/06/2009, de acordo com a Tabela Prática do TJSP; de 30/06/2009 a 25/03/2015, de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança; a partir de 25/03/2015, de acordo com o IPCA-E), a partir dos respectivos vencimentos; e b) serão acrescidas de juros de mora, segundo os índices que remuneraram a caderneta de poupança (nos termos da Lei Federal nº 11.960/2009, não declarada inconstitucional neste ponto), a partir da citação. 4. Fixou os honorários advocatícios em favor do patrono da autora em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, e § 4º, inciso I, do CPC. O requerido fica isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, e do art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/03. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 5. Embora tenha sido proferida contra a Fazenda Pública, a sentença não se submete ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do § 3º, do artigo 496, do CPC.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor urbano alegado e o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732345-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE ZAMBUZI  
Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Como o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Registre-se, por fim, que a Lei nº 10.666/03, em seu artigo 3º, §1º, estatuiu que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento e cômputo de período de labor da autora, semanotação em CTPS, exercido junto ao empregador "Ind. Com. de Bordados Clarice Ltda. – ME", de 01.08.1992 a 30.08.2000.

Fundamentando a pretensão, vieram aos autos vários documentos, destacando-se os seguintes:

- documentos de identificação da autora, **Dirce Zambuzi Pavan**, nascida em 19.06.1952, **filha de Pedro Zambuzi e Rosinha Sautim Zambuzi**;
- comunicado de indeferimento de pedido administrativo de aposentadoria por idade, feito pela autora em 19.10.2016;
- certidão de casamento da autora, contraído em 06.01.1990, documento no qual ela foi qualificada como costureira;
- CTPS da autora, com anotação de um vínculo como costureira, com data de admissão 01.07.2005, sem indicação de eventual data de saída, mantido junto ao empregador Indústria e Comércio de Bordados Clarice Ltda.;
- declaração prestada pelo empregador acima mencionado (**representado pela sócia proprietária e administradora Clarice Zambuze**), com data 20.05.2016, informando que a autora foi funcionária da empresa de 01.08.1992 a 30.08.2000, exercendo a função de costureira, percebendo salário mensal nunca inferior ao salário da categoria, sem o devido registro e anotações em CTPS;
- documentação dando conta de que a pessoa jurídica Indústria e Comércio de Bordados Clarice Ltda – ME foi aberta em 13.07.1992; consta dos autos declaração de firma individual prestada por **Clarice Zambuze (filha de Pedro Zambuze e Rosinha Sautim Zambuze)** à JUCESP em 02.04.1992, nome comercial Clarice Zambuze ME, constando a informação de que a empresa foi sucedida pela firma limitada Ind. Com. Bordados Clarice Ltda ME, que assumiu todo seu ativo e passivo;
- impresso de consulta feita à Receita Federal em 20.05.2016, obtendo-se a informação de que o quadro de sócios e administradores da Indústria e Comércio e Bordados Clarice LTDA ME era integrado por **Clarice Zambuze e Claudete Zambuze**, na qualidade de sócias administradoras;

Foram ouvidas testemunhas, que declararam ter trabalhado junto à autora na empresa de Clarice, sendo que no início a autora trabalhava sem registro e depois foi registrada. Assinalou-se que a autora não era sócia de Clarice, mas tão somente empregada.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.** 1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 3. (...) 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002). 5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos certidões, fotografias, recortes de jornais, ou qualquer outro documento que não diga respeito ao efetivo exercício do labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse caso, compulsando os autos, observo que o início de prova material é frágil, não se prestando a comprovar o período de labor alegado. Consiste tão somente em documentos relativos à constituição da pessoa jurídica que supostamente empregava a autora no período indicado na inicial, além de uma declaração prestada pelo empregador (que é seu empregador atual). A declaração, contudo, foi prestada em 2016, não sendo, portanto, contemporânea ao período de labor que a autora deseja ver reconhecido, anterior ao ano 2000.

Cumprе ressaltar que a declaração mencionada foi firmada pela própria irmã da autora, que foi a fundadora e ainda hoje é a sócia administradora da empresa em questão, atualmente integrada por uma terceira pessoa de idêntico sobrenome, o que sugere tratar-se de empresa familiar.

As testemunhas, por sua vez, embora tenham declarado trabalhar junto à autora no local, não precisaram períodos e, de seus depoimentos, não é possível aferir a real natureza do labor alegado, ou seja, se efetivamente tratava-se de relação de emprego.

Nesse contexto, deve ser ressaltado que a impossibilidade de computar-se tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal é assunto que não comporta a mínima digressão.

Esse tema tementendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.**

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários. 2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias. 3 - Recurso parcialmente provido. (Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783).

Inviável, enfim, o acolhimento do pedido.

Assentados estes aspectos, conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi cumprida a carência exigida (180 meses).

A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Por essas razões, **dou provimento ao apelo da Autorquia**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Condono a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento e cômputo de período de labor da autora, semanotação em CTPS, exercido junto ao empregador "Ind. Com de Bordados Clarice Ltda. – ME", de 01.08.1992 a 30.08.2000.
- O início de prova material é frágil, não se prestando a comprovar o período de labor alegado. Consiste tão somente em documentos relativos à constituição da pessoa jurídica que supostamente empregava a autora no período indicado na inicial, além de uma declaração prestada pelo empregador (que é seu empregador atual). A declaração, contudo, foi prestada em 2016, não sendo, portanto, contemporânea ao período de labor que a autora deseja ver reconhecido, anterior ao ano 2000.
- A declaração mencionada foi firmada pela própria irmã da autora, que foi a fundadora e ainda hoje é a sócia administradora da empresa em questão, atualmente integrada por uma terceira pessoa de idêntico sobrenome, o que sugere tratar-se de empresa familiar.
- As testemunhas, embora tenham declarado trabalhar junto à autora no local, não precisaram períodos e, de seus depoimentos, não é possível aferir a real natureza do labor alegado, ou seja, se efetivamente tratava-se de relação de emprego.
- A impossibilidade de computar-se tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal é assunto que não comporta a mínima digressão.
- Conjugando-se a data em que foi implementada a idade, o tempo de serviço comprovado nos autos e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi cumprida a carência exigida (180 meses).
- A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
- Apelo da Autarquia provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009492-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLEUSA APARECIDA DA SILVA CODONHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009492-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLEUSA APARECIDA DA SILVA CODONHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 37.586,92 (principal) e R\$ 4.071,29 (honorários sucumbenciais), atualizados até 16.01.2018.

Alega o recorrente, preliminarmente, a nulidade dos atos processuais a partir de fls. 53/56, tendo em vista que no momento da comunicação dos atos no processo eletrônico, não houve acesso à íntegra dos autos. No mérito, sustenta, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade laborativa, que resta comprovado pelo extrato CNIS, porque é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade. Argui, ainda, que os valores pagos administrativamente não devem incidir na base de cálculos dos honorários.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

khakme

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009492-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CLEUSA APARECIDA DA SILVA CODONHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A preliminar da agravante não merece acolhida.

Cumpre observar que, constatada a ausência dos cálculos homologados o MM. Juízo a quo determinou a regularização dos autos, sendo a Autarquia devidamente intimada do teor de todo o processo (fls.85), assim, não há nulidade a ser reconhecida.

O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 04.09.2012 (data do indeferimento administrativo). Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, da seguinte forma: 1) pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; 3) após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Os juros de mora, contados desde a citação, conforme a seguinte sistemática: 1) no patamar de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil até a entrada em vigor do Novo Código Civil, ou seja, até 11.01.2003; 2) a partir desta data, juros de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do novo Código Civil c.c artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009 (quanto entrou em vigor a Lei nº 11.960/09); 3) a partir disso, juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

Confira-se o julgado:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como contribuinte individual, nos períodos de 01.01.2011 a 31.01.2014, de 01.05.2014 a 31.03.2016, e de 01.05.2017 a 30.06.2017.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 04.09.2012.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Quanto à verba honorária, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.**

1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 25.392/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO EQUIVALEM A RECONHECIMENTO DO PEDIDO E DEVEM INTEGRAR A BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. PRECEDENTES.**

Esta Corte tem entendimento pacífico de que os pagamentos efetuados na via administrativa equivalem a reconhecimento do pedido efetuado pela parte que pagou, devendo ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto devem integrar a base de cálculo dos honorários. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1241913/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - Consoante entendimento desta Corte, os valores pagos administrativamente ao autor durante o processo de conhecimento não devem ser excluídos da base de cálculo da verba honorária fixada na sentença exequenda. Precedentes.

II - Agravo desprovido.

Ressalte-se que não há controvérsia acerca da possibilidade dos descontos dos valores pagos administrativamente a título de antecipação da tutela. Contudo, os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. EXECUÇÃO. DESCONTO DOS VALORES REFERENTES AO PERÍODO EM QUE HOUE RECOLHIMENTO PREVIDENCIÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ A COMPENSAÇÃO. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Constatada a ausência dos cálculos homologados, o MM. Juízo *a quo* determinou a regularização dos autos, sendo a Autarquia devidamente intimada do teor de todo o processo. Não há nulidade a ser reconhecida. **Preliminar rejeitada.**

- O título exequendo diz respeito à concessão de auxílio-doença, com DIB em 04.09.2012 (data do indeferimento administrativo). Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009; após 30.06.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR); após 25.03.2015, pelo IPCA-E. Juros de mora, contados desde a citação, no patamar de 0,5% ao mês, até a entrada em vigor do Novo Código Civil (11.01.2003); 1% ao mês, até 30/06/2009; a partir disso com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

- Conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como contribuinte individual, nos períodos de 01.01.2011 a 31.01.2014, de 01.05.2014 a 31.03.2016, e de 01.05.2017 a 30.06.2017. Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 04.09.2012.

- No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

- Decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

- Não há controvérsia acerca da possibilidade dos descontos dos valores pagos administrativamente a título de antecipação da tutela. Contudo, os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

- Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012442-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TEIXEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012442-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TEIXEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Roberto Teixeira em face da decisão que determinou a retificação da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade do autor para o valor de um salário mínimo, em razão do erro administrativo da autarquia quando do cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).

Primariamente o agravante informa sobre concessão de auxílio acidente através do processo de nº 053.97.423063-9 (controle nº 811/97), que tramitou perante a MM. 5ª Vara de Acidentes do Trabalho do Foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo.

Alega que ajuizou ação para a concessão de benefício previdenciário, a qual foi julgada parcialmente procedente, com a concessão da aposentadoria por idade pleiteada, tendo sido fixado como critério para a realização do cálculo do benefício as regras anteriores à Lei 9.876 de 1999, sem que houvesse impugnação específica por parte da autarquia requerida. Afirma que, com o trânsito em julgado, foi iniciada a fase de cumprimento de sentença. Diante da inércia por parte do agravado, que deixou de apresentar o cálculo do montante que entendia devido, o agravante apresentou estimativa elaborada por assistente técnico, de acordo com os parâmetros legais estabelecidos em sentença. Por conseguinte, a Contadoria Judicial apresentou parecer no sentido de que a legislação aplicável ao caso em tela seria o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/1991 c.c. o artigo 188-A do Decreto nº 3.048/1999, bem como que o fato de o segurado não possuir salários-de-contribuição no PBC (07/1994 a 12/2007) acarretaria a aplicação do §2º do artigo 29 da lei 8.213/1991 c.c. o artigo 188-E do Decreto nº 3.048/1999, que estabelece a RMI em um salário mínimo.

Requer seja dado provimento do recurso, reformando-se a decisão agravada, com a determinação de cumprimento dos parâmetros estabelecidos pela R. Sentença transitada em julgado para o cálculo do benefício do recorrente, assim como para que seja observado, no mínimo, aqueles parâmetros fixados pelo processo nº 053.97.423063-9, que tramitou perante a MM. 5ª Vara de Acidentes do Trabalho do Foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012442-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TEIXEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico que o autor pleiteou, através do processo de nº **0003912-46.2009.4.03.6183**, aposentadoria por idade, incluindo requerimento de cumulação com benefício de auxílio-acidente já recebido pelo requerente.

A sentença julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por idade à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (em 09.01.2008), como pagamento das parcelas desde então. Consignou que a parte autora faz jus ao recebimento de auxílio-acidente apenas até o dia anterior à implantação da aposentadoria por idade concedida, devendo ser cessado tal benefício a partir de 09.01.2008. Concedeu antecipação de tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de trinta dias a partir da data da ciência do INSS.

Decisão monocrática proferida nesta E. Corte negou seguimento ao reexame necessário e ao apelo do autor, reconhecendo que os documentos carreados aos autos demonstram o trabalho urbano por 19 (dezenove) anos e 08 (oito) meses até a data do requerimento administrativo (09.01.2008), mantendo a concessão da aposentadoria por idade com termo inicial na data do requerimento administrativo, bem como a inviabilidade da cumulação da aposentadoria com benefício de auxílio-acidente.

Constou expressamente da decisão monocrática proferida nos autos de nº **0003912-46.2009.4.03.6183**, que: *“Observe-se, ainda, que a circunstância de o auxílio-acidente ter sido concedido por meio de decisão judicial não afasta a conclusão acima. Afinal, naqueles autos discutia-se apenas o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-acidente, no momento do pedido. Nada foi disposto quanto à possibilidade de cumulação com aposentadoria por idade, benefício que só veio a ser pleiteado muitos anos depois”*.

Do acima relatado verifica-se que o título exequendo extraído dos autos de nº **0003912-46.2009.4.03.6183** não reconheceu o direito ao cálculo do benefício de acordo com as regras anteriores à Lei nº 9.876/99, devendo ser aplicada a regra em vigor na data da DIB, em 09/01/2008.

No entanto, apesar do acima mencionado julgado ter determinado a cessação do auxílio-acidente, a orientação jurisprudencial acerca da matéria é no sentido de que, sobrevindo a Lei nº 9.528/97, o valor mensal do auxílio-acidente pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação, a teor dos artigos 31 e 34 da mencionada lei.

Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. *“Afastada a acumulação, antecedendo o auxílio-suplementar à aposentadoria especial, o seu valor deve ser somado aos salários-de-contribuição formadores do salário-de-benefício da aposentadoria.”* (EREsp nº 197.037/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 29/5/2000).

2. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 501745; Processo nº 200302227944; Órgão Julgador: 200302227944; Fonte: DJE DATA:30/06/2008; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

Ou seja, na medida em que o valor do auxílio-acidente integra o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria, ou seja, compõe o salário de contribuição, entendendo não haver restrição quanto ao uso isolado do mesmo na hipótese de inexistência de salário-de-contribuição outro.

Assim, no mínimo, deveriam ser considerados os valores recebidos a título de auxílio-acidente como salário-de-contribuição para fins do cálculo da aposentadoria.

Ora, não faz o menor sentido que o autor receba a título de auxílio-acidente, que é uma indenização pela redução da capacidade de labor do segurado, valor muito superior à sua aposentadoria, que se destina a substituir a renda garantidora de sua subsistência.

Empesquisa realizada no sistema Dataprev, verifico a concessão do auxílio-acidente nº 140.708.607-0, com DIB em 30/11/1992, DDB em 09/01/2006 e DCB em 31/03/2013, ocasião em que o benefício era pago no valor de R\$ 1.403,91 – superior ao mínimo legal.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para autorizar sejam considerados os valores recebidos a título de auxílio-acidente como salário-de-contribuição para fins do cálculo da aposentadoria.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÁLCULO DA RMI. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE**

- Agravo de instrumento, interposto por José Roberto Teixeira em face da decisão que determinou a retificação da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade do autor para o valor de um salário mínimo, em razão do erro administrativo da autarquia quando do cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício).
- A condenação do INSS diz respeito à implantação da aposentadoria por idade com termo inicial na data do requerimento administrativo (09.01.2008), tendo o julgado decidido pela inviabilidade da cumulação da aposentadoria com o benefício de auxílio-acidente, que restou devido, portanto, apenas até o dia anterior à implantação da aposentadoria.
- A orientação jurisprudencial acerca da matéria é no sentido de que, sobrevindo a Lei nº 9.528/97, o valor mensal do auxílio-acidente pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação, a teor dos artigos 31 e 34 da mencionada lei.
- Não faz o menor sentido que o autor receba a título de auxílio-acidente, que é uma indenização pela redução da capacidade de labor do segurado, valor muito superior à sua aposentadoria, que se destina a substituir a renda garantidora de sua subsistência.
- Agravo instrumento parcialmente provido para autorizar sejam considerados os valores recebidos a título de auxílio-acidente como salário-de-contribuição para fins do cálculo da aposentadoria.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011186-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA GARCIA DE LIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011186-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA GARCIA DE LIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ROSANGELA APARECIDA GARCIA DE LIRA, contra a decisão, que, em ação previdenciária pretendendo a concessão de aposentadoria invalidez ou auxílio-doença, deferiu em parte o pedido de gratuidade da justiça, para determinar à autora o recolhimento das custas processuais, exceto quanto aos honorários periciais e de sucumbência, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção.

Aduz a recorrente, em síntese, que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

cfm



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011186-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA GARCIA DE LIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, a ora recorrente juntou cópia da CTPS, na qual constam registros trabalhistas como trabalhadora rural e empregada doméstica. Afirma que está desempregada e apresentou recibo de pagamento do marido, operador de máquinas em usina, com remuneração líquida, no valor de R\$ 2.209,30, em 07/208. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- A ora recorrente juntou cópia da CTPS, na qual constam registros trabalhistas como trabalhadora rural e empregada doméstica. Afirma que está desempregada e apresentou recibo de pagamento do marido, operador de máquinas em usina, com remuneração líquida, no valor de R\$ 2.209,30, em 07/208. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734360-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLEONICE ALEXANDRE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734360-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLEONICE ALEXANDRE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Irabello

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734360-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLEONICE ALEXANDRE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 54 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora refere ser portadora de lombalgia e episódio depressivo em remissão. Não foi apresentado nenhum exame que comprove a lombalgia. Foi apresentado relatório do médico psiquiatra relatando episódio depressivo leve e fazendo uso da medicação sertralina. No exame clínico realizado durante a perícia não foram observados sintomas de depressão na periciada. Encontra-se sorridente e lúcida nas respostas dadas. Não foi diagnosticada incapacidade laboral.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.**

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A parte autora, faxineira, contando atualmente com 54 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora refere ser portadora de lombalgia e episódio depressivo em remissão. Não foi apresentado nenhum exame que comprove a lombalgia. Foi apresentado relatório do médico psiquiatra relatando episódio depressivo leve e fazendo uso da medicação sertralina. No exame clínico realizado durante a perícia não foram observados sintomas de depressão na periciada. Encontra-se sorridente e lúcida nas respostas dadas. Não foi diagnosticada incapacidade laboral.
- Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.
- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- Apelação improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010224-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MARCOS MELHADO MEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MARCOS MELHADO MEIRA, da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, formulado com vistas a obter a implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Em decisão inicial foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Com contramínuta.

É o relatório.

cmagalha

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010224-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MARCOS MELHADO MEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Embora o recorrente, nascido em 06/09/1984, produtor rural, afirme ser portador de dores e desconfortos decorrentes de transtornos dos discos lombares e intervertebrais com radiculopatia e lumbago com ciática, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

Observo que o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade para o trabalho. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.

- Embora o recorrente, nascido em 06/09/1984, produtor rural, afirme ser portador de dores e desconfortos decorrentes de transtornos dos discos lombares e intervertebrais com radiculopatia e lumbago com ciática, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.
- O INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade para o trabalho. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.
- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
- Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011001-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: TANIA LUCIA CONCORDIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011001-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: TANIA LUCIA CONCORDIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por TANIA LUCIA CONCORDIA, contra a decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção.

Aduz a recorrente, em síntese, que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita. Sustenta que não possui condições de arcar com as custas processuais, sem o prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

efm

## VOTO

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, verifico que a ora recorrente efetuou recolhimentos ao RGPS pelo Plano Simplificado de Previdência Social – IREC-LC 123 e recebeu auxílio-doença previdenciário até 09/01/2019, no valor de um salário mínimo. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- A ora recorrente efetuou recolhimentos ao RGPS pelo Plano Simplificado de Previdência Social – IREC-LC 123 e recebeu auxílio-doença previdenciário até 09/01/2019, no valor de um salário mínimo. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ MORAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ MORAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença determinando o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos do contador judicial.

Alega o recorrente, em síntese que a correção monetária e os juros de mora devem observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no RE 870.947.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ MORAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o autor o total de 31 anos, 01 mês e 25 dias, em 16/12/1998, observadas as regras anteriores a entrada em vigor da EC 20/98, com DIB em 24/03/2005 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

**- TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da cademeta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

**As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).**

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques) - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o autor o total de 31 anos, 01 mês e 25 dias, em 16/12/1998, observadas as regras anteriores a entrada em vigor da EC 20/98, com DIB em 24/03/2005 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002863-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIS REGINA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: JUDIVAN GOMES DA SILVA - MS19544-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002863-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIS REGINA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: JUDIVAN GOMES DA SILVA - MS19544-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa. Concedida a tutela.

Decisão submetida a reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não demonstrada nos autos a inaptidão laborativa. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002863-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIS REGINA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: JUDIVAN GOMES DA SILVA - MS19544-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Primeiramente, não é o caso de remessa oficial, tendo em vista as alterações trazidas pelo novel CPC em seu art. 496.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A parte autora, qualificada como "trabalhadora rural", atualmente com 46 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O perito informa diagnóstico de "sequela de fratura a nível de tornozelo esquerdo", e conclui pela "incapacidade total e permanente", desde 28/07/2014 (90446025).

Observe que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".

A verba honorária deve ser mantida como fixada em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

As autarquias federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, **não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso do INSS.**

O benefício é de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa. Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS OS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA.**

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A parte autora, qualificada como "trabalhadora rural", atualmente com 46 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O perito informa diagnóstico de "sequela de fratura a nível de tornozelo esquerdo", e conclui pela "incapacidade total e permanente", desde 28/07/2014 (90446025).
- Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.
- Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
- Recurso improvido. Reexame não conhecido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010177-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: IDOLESIA SPIER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010177-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: IDOLESIA SPIER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Idolesia Spier, em face da decisão que determinou a suspensão da execução até final julgamento dos Embargos de Declaração nos autos do RE nº 870.947/SE pelo STF.

Alega o recorrente, em síntese, que a questão já transitou em julgado, e a pretensão em modificar os critérios de correção já fixados no título executivo, afronta diretamente o princípio da fidelidade ao título executivo, eis que, o CPC é enfático ao garantir a segurança jurídica e que a discussão a respeito da modulação dos efeitos dos Embargos de Declaração no RE nº 870.947 não afasta a inconstitucionalidade da TR.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010177-49.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: IDOLESIA SPIER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à concessão de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.04.2004 (data da citação). A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Transitado em julgado, o INSS, em execução invertida, apresentou cálculo no valor de R\$48.839,83, atualizado até 04/2018. Intimada a parte autora discordou do cálculo e apresentou sua conta no valor de R\$98.727,73, atualizado até 07/2018. O INSS ingressou com exceção de pré-executividade requerendo a suspensão do cumprimento de sentença.

Sobreveio a decisão agravada.

Quanto à correção monetária, anoto que é certo que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, na ADI nº 4357-DF, que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

Restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Na oportunidade observo que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

E, em vista da declaração de inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, foi editada a Resolução nº 267, de 02/12/2013, alterando o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

De acordo com a nova Resolução, nos procedimentos de cálculos que visam à liquidação de sentenças, passam a ser observados pelos setores de cálculos da Justiça Federal, para sentenças proferidas em ações previdenciárias, o INPC (Lein. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lein. 11.430/2006).

Acréscite-se que, no que diz respeito aos juros de mora, o atual Manual de Cálculos, que foi alterado pela Resolução nº 267, de 02/12/2013, manteve a aplicação da Lei nº 11.960/09. Todavia, a MPV nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, alterou a sistemática de juros da caderneta de poupança, estabelecendo o teto de 70% da taxa SELIC, mensalizada, quando esta for igual ou inferior a 8,5% ao ano.

Cumpra ainda consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/3/15, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratavam apenas da correção e juros na fase do precatório.

Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs. 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

Prosseguindo, o Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cumpra salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Outrossim, nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227).

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem.

Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Dai ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

A insurgência do autor merece prosperar.

Posto isso, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. SUSPENSÃO. LEVANTAMENTO VALORES INCONTROVERSOS.

- Os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.
- Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos REsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).
- No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (REsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227).
- Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.
- É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.
- Não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.
- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596321-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERA APARECIDA BARBOSA ZANATA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596321-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERA APARECIDA BARBOSA ZANATA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou a ação improcedente. Condenou a autora a arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596321-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERA APARECIDA BARBOSA ZANATA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 07.04.1962.
- Certidão de casamento em 30.05.1981, qualificando o marido como lavrador.
- Certidões de nascimento dos filhos em 10.12.1981, 17.10.1987, qualificando o marido como lavrador.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, de forma descontínua, no período de 02.05.1981 a 08.01.2008 (data de admissão sem anotação de data de saída).
- Documento de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis/SP, em nome do marido da autora, datado de 03.05.1985, e recibo de pagamento de mensalidade do mês de janeiro/1995.
- Carta de concessão de aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho em nome do marido da autora, com DIB em 16.11.2015.
- Escritura pública de divisão amigável, datada de 10.04.2015, do Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Pereira Barreto/SP, em nome do marido da autora como outorgado, qualificado como lavrador. A cópia está incompleta, não constando a descrição do bem objeto da divisão, mas há menção a condomínio por força de registro de 19.02.1997, levado a efeito na Matrícula nº 12.097 do livro nº 02 do Oficial de Registro de Imóveis local, resultando da sucessão em face do falecimento do pai do marido da autora, e formal de partilha datado de 21.11.1996.
- Notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, referentes a venda de novilhas, bezerras, garrotes, bois, vacas, emitidas em 06.06.2008, 21.10.2009, 16.07.2010, 29.04.2011, 24.10.2012, 23.02.2015, 03.03.2017, 16.03.2017.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.04.2017.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios nos períodos de 01.02.1988 a 30.09.2006, de 08.01.2008 a 08/2014, que coincidem com as anotações da CTPS, atividade de segurado especial em 31.12.2007, bem como recebeu auxílio doença no período de 13.12.2005 a 15.01.2006, e auxílio doença por acidente de trabalho no período de 17.08.2014 a 15.11.2015, convertido em aposentadoria por invalidez acidente de trabalho, a partir de 16.11.2015, anotado ramo de atividade comercial, nos três benefícios.

As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensiva à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Observa-se que não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade rural.

Esclareça-se, ainda, que a anotação de concessão de benefícios recebidos pelo marido da autora como comerciante não afasta sua condição de rurícola, por se considerar que, muito provavelmente, tal anotação tenha se dado por equívoco, pois consta que ambos os benefícios de auxílio doença ocorreram em períodos em que há anotações na CTPS referentes a atividade rural, e a aposentadoria decorre do segundo auxílio-doença.

Por fim, a autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2017, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser fixado na data do indeferimento administrativo comprovado nos autos (13.04.2017), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.04.2017 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHALSUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.**

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 07.04.1962.
- Certidão de casamento em 30.05.1981, qualificando o marido como lavrador.
- Certidões de nascimento dos filhos em 10.12.1981, 17.10.1987, qualificando o marido como lavrador.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, de forma descontínua, no período de 02.05.1981 a 08.01.2008 (data de admissão sem anotação de data de saída).
- Documento de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis/SP, em nome do marido da autora, datado de 03.05.1985, e recibo de pagamento de mensalidade do mês de janeiro/1995.
- Carta de concessão de aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho em nome do marido da autora, com DIB em 16.11.2015.
- Escritura pública de divisão amigável, datada de 10.04.2015, do Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Pereira Barreto/SP, em nome do marido da autora como outorgado, qualificado como lavrador. A cópia está incompleta, não constando a descrição do bem objeto da divisão, mas há menção a condomínio por força de registro de 19.02.1997, levado a efeito na Matrícula nº 12.097 do livro nº 02 do Oficial de Registro de Imóveis local, resultando da sucessão em face do falecimento do pai do marido da autora, e formal de partilha datado de 21.11.1996.
- Notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, referentes a venda de novilhas, bezerros, garrotes, bois, vacas, emitidas em 06.06.2008, 21.10.2009, 16.07.2010, 29.04.2011, 24.10.2012, 23.02.2015, 03.03.2017, 16.03.2017.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.04.2017.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios nos períodos de 01.02.1988 a 30.09.2006, de 08.01.2008 a 08/2014, que coincidem com as anotações da CTPS, atividade de segurado especial em 31.12.2007, bem como recebeu auxílio doença no período de 13.12.2005 a 15.01.2006, e auxílio doença por acidente de trabalho no período de 17.08.2014 a 15.11.2015, convertido em aposentadoria por invalidez acidente de trabalho, a partir de 16.11.2015, anotado ramo de atividade comercial, nos três benefícios.
- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.
- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
- É possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade rural.
- A anotação de concessão de benefícios recebidos pelo marido da autora como comercial não afasta sua condição de rural, por se considerar que, muito provavelmente, tal anotação tenha se dado por equívoco, pois consta que ambos os benefícios de auxílio doença ocorreram em períodos em que há anotações na CTPS referentes a atividade rural, e a aposentadoria decorre do segundo auxílio-doença.
- A autora apresentou registros civis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2017, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.
- Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
- Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
- A matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.04.2017), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729527-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEBASTIAO JOSE DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: NAYARA KARINA BORGES - SP328267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEBASTIAO JOSE DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: NAYARA KARINA BORGES - SP328267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento de todos os períodos de atividade especial apontados e a consequente concessão da aposentadoria especial nos termos da inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729527-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SEBASTIAO JOSE DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: NAYARA KARINA BORGES - SP328267-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

De se observar que, o ente previdenciário já reconheceu na via administrativa a especialidade do labor no período de 04/05/1987 a 09/10/1995, de acordo com os documentos ID 68419151 pág. 32/48, restando, portanto, incontroverso.

Na espécie, questionam-se os períodos de 05/10/1982 a 19/04/1985, de 02/05/1985 a 25/05/1985, de 03/06/1985 a 31/01/1986, de 25/08/1986 a 07/01/1987, de 02/05/1998 a 01/09/1998, de 01/09/1998 a 11/04/2001, de 03/06/2002 a 12/01/2005, de 01/09/2005 a 14/10/2010 e de 02/05/2011 a 18/07/2016, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 05/10/1982 a 19/04/1985 - Atividade: ajudante de produção – Empregador: CERÂMICA CATAGUÁ LTDA., conforme CTPS ID 68419148 pág. 02, passível de enquadramento no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapadores e caldeiros.

- 02/05/1985 a 25/05/1985 e de 03/06/1985 a 31/01/1986 - Atividade: trabalhador rural – Empregador: VALGUAÇU EMPREITADAS RURAIS S/C LTDA, conforme CTPS ID 68419148 pág. 02, passível de enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores na agropecuária.

- 02/05/2011 a 02/03/2016 - Atividade: motorista operador de guincho pesado. Agentes agressivos: hidrocarbonetos aromáticos (óleo mineral e graxa), de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz - CTPS (ID 68419148 - pág. 14) e laudo técnico (ID 68419150 - pág. 02/33).

Observe-se que, o laudo técnico produzido em ação trabalhista movida pelo requerente contra a ex-empregadora foi claro ao atestar que *"da vistoria realizada, foram coletadas evidências de que são realizadas manutenções mecânicas preventivas e/ou corretivas em caminhões da frota, tais como troca de óleo, implicando em contato com graxas..."*, concluindo que caracteriza-se como insalubre em grau máximo a manipulação de óleos minerais (tais como a graxa), sem a devida proteção, conforme Anexo 13 da NR15.

Destaque-se que, impossível o reconhecimento do lapso de 03/03/2016 a 18/07/2016, uma vez que não há nos autos prova de que a parte autora tenha efetivamente laborado nesse período.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contempla as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.



No que se refere ao interregno de 25/08/1986 a 07/01/1987, impossível o reconhecimento como especial, tendo em vista que a profissão do demandante de ajudante de produção em fábrica de cerveja não perfila nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional.

No que tange aos lapsos de 02/05/1998 a 01/09/1998, de 01/09/1998 a 11/04/2001, de 03/06/2002 a 12/01/2005 e de 01/09/2005 a 14/10/2010, ausente nos autos qualquer documento que comprove a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, nos termos da legislação previdenciária. Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à concessão da aposentadoria especial.

Feitos os cálculos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprova nestes autos 16 anos, 06 meses e 15 dias de labor especial.

Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão da aposentadoria, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Considerando que a parte autora é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

O INSS é isento de custas.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, apenas para reconhecer a especialidade do labor prestado nos lapsos de 05/10/1982 a 19/04/1985, de 02/05/1985 a 25/05/1985, de 03/06/1985 a 31/01/1986 e de 02/05/2011 a 02/03/2016 e fixar a sucumbência nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL EM PARTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
- O ente previdenciário já reconheceu na via administrativa a especialidade do labor no período de 04/05/1987 a 09/10/1995, de acordo com os documentos ID 68419151 pág. 32/48, restando, portanto, incontroverso.
- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 05/10/1982 a 19/04/1985 - Atividade: ajudante de produção - Empregador: CERÂMICA CATAGUÁ LTDA., conforme CTPS ID 68419148 pág. 02, passível de enquadramento no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.
- Possível, ainda, o reconhecimento do labor especial nos lapsos de 02/05/1985 a 25/05/1985 e de 03/06/1985 a 31/01/1986 - Atividade: trabalhador rural - Empregador: VALGUAÇU EMPREITADAS RURAIS S/C LTDA, conforme CTPS ID 68419148 pág. 02, passível de enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores na agropecuária.
- Reconhecido, também, o labor especial no período de 02/05/2011 a 02/03/2016 - Atividade: motorista operador de guincho pesado. Agentes agressivos: hidrocarbonetos aromáticos (óleo mineral e graxa), de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz - CTPS (ID 68419148 - pág. 14) e laudo técnico (ID 68419150 - pág. 02/33).
- O laudo técnico produzido em ação trabalhista movida pelo requerente contra a ex-empregadora foi claro ao atestar que "*da vistoria realizada, foram coletadas evidências de que são realizadas manutenções mecânicas preventivas e/ou corretivas em caminhões da frota, tais como troca de óleo, implicando em contato com graxas...*", concluindo que caracteriza-se como insalubre em grau máximo a manipulação de óleos minerais (tais como a graxa), sem a devida proteção, conforme Anexo 13 da NR15.
- Impossível o reconhecimento do lapso de 03/03/2016 a 18/07/2016, uma vez que não há nos autos prova de que a parte autora tenha efetivamente laborado nesse período.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- No que se refere ao interregno de 25/08/1986 a 07/01/1987, impossível o reconhecimento como especial, tendo em vista que a profissão do demandante de ajudante de produção em fábrica de cerveja não perfila nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional.
- No que tange aos lapsos de 02/05/1998 a 01/09/1998, de 01/09/1998 a 11/04/2001, de 03/06/2002 a 12/01/2005 e de 01/09/2005 a 14/10/2010, ausente nos autos qualquer documento que comprove a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, nos termos da legislação previdenciária. Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).
- Feitos os cálculos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprova nestes autos 16 anos, 06 meses e 15 dias de labor especial.
- Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão da aposentadoria, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais). Considerando que a parte autora é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015. O INSS é isento de custas.
- Apelo da parte autora provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5791126-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: JOSE APARECIDO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5791126-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: JOSE APARECIDO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho em alguns períodos, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral caso preenchidos os requisitos, com correção monetária e juros de mora. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados e concessão de aposentadoria especial.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5791126-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOSE APARECIDO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A hipótese não é de reexame necessário.

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal nº 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371, grifei)

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, a sua conversão em tempo comum para propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido do autor, reconhecendo parte dos períodos de atividades especiais alegados pelo autor, **ainda que não tenha sido realizada a perícia judicial requerida para todas as empresas em que trabalhou.**

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos **em todas as empresas e nos termos da legislação previdenciária**, com comprovação da impossibilidade em caso de ter sido desativada e realização por similaridade, e assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E. STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essas razões, **não conheço do reexame necessário e acolho a preliminar da parte autora**, para determinar a anulação da r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial. **Julgo prejudicado o apelo da parte autora no mérito.**

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.**

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, a sua conversão em tempo comum, para propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- *In casu*, o MM. Juiz *quo* julgou parcialmente procedente o pedido do autor, reconhecendo parte dos períodos de atividades especiais alegados pelo autor, ainda que não tenha sido realizada a perícia judicial requerida para todas as empresas em que trabalhou, ainda que por similaridade.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos em todas as empresas e nos termos da legislação previdenciária, com comprovação da impossibilidade em caso de ter sido desativada e realização por similaridade, e assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício.

- Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

- Assim, ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Reexame necessário não conhecido. Preliminar da parte autora acolhida. Apelo da parte autora, no mérito, prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e acolher a preliminar da parte autora, para determinar a anulação da r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, e Julgar prejudicado o apelo da parte autora quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720289-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: APARECIDA CRISTINA ZAGATO MARCOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARCOS - SP356649-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720289-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: APARECIDA CRISTINA ZAGATO MARCOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARCOS - SP356649-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição de professora, com a exclusão do fator previdenciário.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora sustentando, em síntese, que faz jus a aposentadoria por tempo de serviço, como professora, de acordo com o artigo 56, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720289-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: APARECIDA CRISTINA ZAGATO MARCOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARCOS - SP356649-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, como professora, que percebe desde 01/07/2009, com a exclusão do fator previdenciário.

Inicialmente, é importante ressaltar que a aposentadoria por tempo de serviço, como professor, não se confunde com a aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

A aposentadoria especial é devida, desde que cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhando sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

Por sua vez, a aposentadoria por tempo de serviço de professor disciplinada no artigo 202, inciso III, da Constituição Federal, em sua redação original, estabelece que é garantida a aposentadoria após 30 (trinta) anos, ao professor, e após 25 (vinte e cinco), à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

De se observar que, o Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a matéria dispôs, em seu artigo 59, que se entende como de efetivo exercício em funções de magistério: I) a atividade docente, a qualquer título, exercida pelo professor em estabelecimento de ensino de primeiro e segundo graus, ou de ensino superior, bem como em cursos de formação profissional, autorizados ou reconhecidos pelos órgãos competentes do Poder Executivo federal, estadual, do Distrito Federal e municipal; II - a atividade do professor desenvolvida nas universidades e nos estabelecimentos isolados de ensino superior pertinentes ao sistema indissociável de ensino e pesquisa, em nível de graduação ou mais elevado, para fins de transmissão e ampliação do saber.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe alterações para a aposentadoria dos professores, passando a ser tratada no artigo 201, §8º, da Constituição Federal, sendo, assim, assegurada a aposentadoria para o professor desde que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil, no ensino fundamental e no ensino médio.

O art. 56, da Lei nº 8.213/91 possibilita ao professor(a), respectivamente após 30 (trinta) e 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério a aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Assim, tem-se que, o benefício de aposentadoria de professor é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição que, de forma excepcional, exige um tempo de trabalho menor em relação a outras atividades.

Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESCONFIGURADO O CARÁTER ESPECIAL DO BENEFÍCIO. MAGISTÉRIO EDUCAÇÃO INFANTIL E NO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO. CÁLCULO DA RMI. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM"). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ENTENDIMENTO DO STF**

1. Trata-se de apelação cível de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora de revisão de sua aposentadoria, de professor do ensino fundamental, de modo a considerá-la como benefício de natureza especial, afastando do seu cálculo a aplicação do fator previdenciário.

2. A mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais. Desta feita, observada a harmonia da sentença com o entendimento deste colegiado, tomam-se por empréstimo suas razões de decidir.

3. (...) Ocorre que hoje, na Lei nº 8.213/91, sob cuja égide foi concedido o benefício em apreço, os artigos 52 e 56 tratam da aposentadoria por tempo de serviço. Dentre eles, o artigo 56, na subseção que trata da aposentadoria por tempo de serviço, há regras quanto ao tempo de serviço para a concessão da aposentadoria ao professor - 30 anos para o professor homem, e 25 anos para a professora mulher, sempre de tempo de efetivo exercício do magistério - . Já a aposentadoria especial está disciplinada nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91." 4. "Consoante o disposto no artigo 56 da Lei 8.213/91 e no § 8º do artigo 201 da Constituição Federal, a atividade de professor deixou de ser considerada especial para ser contemplada com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição." 5. "Decerto, a atividade de professor era tratada como especial antes da Emenda Constitucional nº 18/81, nos termos do Dec. 53.831/64. É que com a Emenda Constitucional nº 18/81 os critérios para a aposentadoria especial dos professores restaram fixados pela Constituição Federal, estando revogadas as disposições do Decreto 53.831/64. Dessa forma, apenas ao trabalho realizado no período pretérito à EC 18/81 aplica-se o Decreto nº 53.831/64, que previa a atividade profissional de magistério (professores) como penosa (item 2.1.4 do Anexo)." 6. "Na vigência da Emenda Constitucional nº 18/81 e nas alterações constitucionais posteriores, a atividade de professor possui tempo diferenciado de aposentadoria, que não se confunde mais, porém, com a atividade especial/insalubre. Veio a Constituição Federal a prever diferente tempo para a aposentadoria de professor (30/25 anos), que deverá ser integralmente nessa condição prestado." 7. "Por outro lado, o fator previdenciário foi introduzido pela Lei 9.876, de 26 de novembro de 1999, que deu nova redação ao artigo 29, da Lei 8.213/91, consistindo em coeficiente a ser aplicado para apuração do salário de benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por idade e aposentadoria por tempo de contribuição." 8. "No caso concreto, consoante a Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, observa-se que a aposentadoria da autora foi concedida em 18/08/2008, portanto na vigência da Lei nº 9.876/99, que estabelece o cálculo do benefício com utilização da média dos 80% dos maiores salários-de-contribuição, contidas no período compreendido entre julho/94 a maio/2001, e com a aplicação do fator previdenciário." 9. Descaracterizada a atividade de professor como especial, não há como afastar a aplicação do fator previdenciário do cálculo da RMI da aposentadoria desta categoria, cuja atividade é considerada comum. Na verdade, ficou assegurado aos professores o direito à aposentadoria por tempo de contribuição, com a redução do tempo de serviço, apenas àqueles que comprovarem o exclusivo exercício do magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. Precedente do STJ: (AgRg no AREsp 477.607/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 18/06/2014). Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 08016965520134058100, Primeira Turma, data da decisão: 25/09/2014, Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena).

É importante ressaltar que, o pedido de exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício, não merece prosperar.

A Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante no Anexo desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

I - 5 (cinco) anos, quando se tratar de mulher;

II - 5 (cinco) anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - 10 (dez) anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente o exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DASUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer vício de legalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Além do mais, a decisão está de acordo com a decisão do E. STJ proferida no Recurso Especial nº 1527888, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. O agravo regimental objetiva reconsiderar decisão que negou provimento ao recurso especial oriundo de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a revisão de aposentadoria de professor, para que fosse afastada a utilização do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial.

2. Conforme asseverado na decisão agravada, incide o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor quando a segurada não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso, conforme asseverado pelo Tribunal a quo. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ – AGRESP 201500859862 – AGRESP – AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1527888 - DJE DATA 09/11/2015- Relator Mauro Campbell Marques).

Nessa vereda, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE DE PROFESSOR. fator previdenciário. INCIDÊNCIA.**

1. O STJ já teve a oportunidade de se manifestar pela incidência do **fator previdenciário** no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor, quando o segurado não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso. 2. Recurso Especial provido."(STJ - Segunda Turma - RESP 201700257501, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJE: 18/04/2017).

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO fator previdenciário NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL-RMI DO BENEFÍCIO.**

1. Na hipótese de implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício após a edição da Lei n. 9.876/99, não há falar em exclusão do **fator previdenciário** do cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor. A benesse conferida pela Constituição à essa importante categoria profissional resume-se tão-somente à redução em cinco anos no tempo de serviço, frente aos demais segurados. 2. Recurso especial do INSS provido."(STJ - Primeira Turma - RESP 201601079182, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, m.v., DJE: 27/06/2017).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. INCIDÊNCIA DO fator previdenciário NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI DO BENEFÍCIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.**

- Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada

em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da

publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o

Código de Processo Civil de 2015.

- Esta Corte firmou entendimento pela aplicação do **fator previdenciário** no cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição do professor da educação básica, ressalvados os casos em que o segurado tenha completado tempo suficiente para a concessão do benefício antes da edição da Lei n. 9.876/99.

- Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a

decisão recorrida.

- Honorários recursais. Não cabimento.

- Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º,

do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento

do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

- Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência

pacífica de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns.

83 e 568/STJ).

- Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, devendo o recolhimento ser efetuado ao final do processo, no termos do art. 1.021, § 5º, do Código de Processo Civil.

(STJ - Primeira Turma - RESP 1648759, Ministra Regina Helena Costa relatora, votaram Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina DJE em 07.08.2017).

Portanto, não é possível afastar a aplicação do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria, como pretende a parte autora.

Pelas razões expostas, nego provimento ao apelo da parte autora mantendo a r. sentença.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. PROFESSOR. CONSTITUCIONALIDADE.**

- Pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
- A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, como professora, que percebe desde 01/07/2009, com a exclusão do fator previdenciário.
- É importante ressaltar que a aposentadoria por tempo de serviço, como professor, não se confunde com a aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
- A aposentadoria especial é devida, desde que cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhando sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
- Por sua vez, a aposentadoria por tempo de serviço de professor disciplinada no artigo 202, inciso III, da Constituição Federal, em sua redação original, estabelece que é garantida a aposentadoria após 30 (trinta) anos, ao professor, e após 25 (vinte e cinco), à professora, por efetivo exercício de função de magistério.
- De se observar que, o Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a matéria dispôs, em seu artigo 59, que se entende como de efetivo exercício em funções de magistério: I) a atividade docente, a qualquer título, exercida pelo professor em estabelecimento de ensino de primeiro e segundo graus, ou de ensino superior, bem como em cursos de formação profissional, autorizados ou reconhecidos pelos órgãos competentes do Poder Executivo federal, estadual, do Distrito Federal e municipal; II - a atividade do professor desenvolvida nas universidades e nos estabelecimentos isolados de ensino superior pertinentes ao sistema indissociável de ensino pesquisa, em nível de graduação ou mais elevado, para fins de transmissão e ampliação do saber.
- A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe alterações para a aposentadoria dos professores, passando a ser tratada no artigo 201, §8º, da Constituição Federal, sendo, assim, assegurada a aposentadoria para o professor desde que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil, no ensino fundamental e no ensino médio.
- O art. 56, da Lei nº 8.213/91 possibilita ao professor(a), respectivamente após 30 (trinta) e 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério a aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
- O benefício de aposentadoria de professor é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição que, de forma excepcional, exige um tempo de trabalho menor em relação a outras atividades.
- É importante ressaltar que, o pedido de exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício, não merece prosperar.
- A Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição, *in verbis*:
- A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:
- Não é possível afastar a aplicação do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria, como pretende a parte autora.
- Apelo da parte autora improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012748-90.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: NEUSA APARECIDA CHIARELLI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012748-90.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: NEUSA APARECIDA CHIARELLI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação ofertada pela Autarquia e homologou a conta apresentada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 186.996,73, atualizado até março/2018.

Alega o recorrente, em síntese, a nulidade da decisão eis que acolhida conta em valor superior àquele pretendido pelo exequente. Sustenta, ainda, que o índice a ser aplicado, a partir de junho de 2009, é a TR, como determina a Lei nº 11.960/09. Pretende que seja homologada sua conta.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em parte.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012748-90.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: NEUSA APARECIDA CHIARELLI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício previdenciário mediante a aplicação dos limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas. Correção monetária e juros moratórios nos termos da Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Transitado em julgado o decisum, o exequente apresentou conta no valor total de R\$ 186.994,10, em 03.2018, atualizados pelo INPC.

Impugnados os cálculos pelo INSS, apresentou conta no valor total de R\$ 141.148,99, para 03.2018, com atualização pela TR.

Remetidos à Contadoria Judicial, apresentou cálculos no valor total de R\$ 186.996,73, atualizados para 03.2018, corrigidos os valores nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, em obediência aos parâmetros do julgado.

Sobreveio a decisão agravada.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

#### - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.



2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

**As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).**

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

**-SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negritei

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Portanto, em relação à atualização do valor, não merece reforma a decisão agravada.

Entretanto, a despeito do cálculo da contadoria estar correto, e de acordo com o título exequendo, ao acolher o cálculo do contador, foi proferido julgamento *ultra petita* e, em atenção ao princípio do *non reformatio in pejus*, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, por força do princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado, ele está impedido de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do antigo Código de Processo Civil, que guardam correspondência com os artigos 141 e 492 do NCP. C.

Assim, no que se refere ao valor acolhido pela decisão, verifico que procede a insurgência do INSS no sentido do excesso de execução.

A execução deve prosseguir pelo cálculo do exequente, no valor total de R\$ 186.994,10, em 03.2018.

Posto isso, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para que a execução prossiga, conforme cálculos do exequente.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JULGAMENTO ULTRA PETITA.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- A despeito do cálculo da contadoria estar correto, e de acordo com o título exequendo, ao acolher o cálculo do contador, foi proferido julgamento *ultra petita* e, em atenção ao princípio do *non reformatio in pejus*, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, por força do princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado, ele está impedido de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do antigo Código de Processo Civil, que guardam correspondência com os artigos 141 e 492 do NCP. C.

- A execução deve prosseguir pelo cálculo do exequente, no valor total de R\$ 186.994,10, em 03.2018.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012982-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538  
AGRAVADO: SWAMI FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012982-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538  
AGRAVADO: SWAMI FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que julgou parcialmente procedente o pedido de cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução, nos termos dos cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$29.019,29, atualizado para junho/2018, descontados o pagamento dos valores incontroversos.

Alega o recorrente, em síntese que a correção monetária e os juros de mora devem observar os critérios do art.1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no RE 870.947.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012982-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538  
AGRAVADO: SWAMI FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colegiado Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

**- TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de capturar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

**3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

**As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).**

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

**- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delimitada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - negrítici

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- O título exequendo diz respeito à revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008973-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LINDINALVA INACIA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008973-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LINDINALVA INACIA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Cuida-se de ação de cumprimento de sentença, interposta por Lindinalva Inacia de Lima Genu, pleiteando a execução de título judicial proferido na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fev/94 nos benefícios previdenciários, com o pagamento dos valores em atraso.

A autora é filha do segurado falecido Sebastião Gouveia de Lima, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição – NB: 42/102.575.042-7, com DIB em 23/07/1996 e DCB em 11/09/2007, data do seu óbito.

A sentença indeferiu a inicial de execução e julgou extinta a lide, nos termos do artigo 485, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil. Custas e honorários indevidos, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ser parte legítima, pois é a única herdeira do “de cujus”, tendo o direito de receber os valores devidos ao segurado. Afirma que o acórdão transitado em julgado na Ação Civil Pública tratada nos autos expressamente determinou que as diferenças fossem apuradas através de execução pelos próprios interessados/beneficiários, citando o artigo 97, da LACP (Lei nº 8.078/90), que determina que a execução poderá ser promovida pela vítima e seus sucessores, de modo que a sentença viola a coisa julgada daqueles autos.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008973-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LINDINALVA INACIA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Dispõe o art. 3º do Código de Processo Civil: "Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade".

*In casu*, fálce legitimidade da autora para a propositura da ação.

O *de cuius* não pleiteou judicialmente o cumprimento de sentença ora requerida que, inclusive, foi prolatada posteriormente ao seu óbito.

Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bemaquí pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do *de cuius*.

Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. ART. 267, IV DO CPC.**

*I. Ação rescisória proposta pelos sucessores de segurada especial da Previdência Social, na qual, em nome próprio, pleiteiam o pagamento de benefício previdenciário nunca pago à sua genitora. Alegação de violação dos arts. 11, VII, §1º e 48, §1º da Lei nº 8.213/91 e art. 201, V da CF/88, face à aplicação do Decreto nº 83.080/79.*

*II. Observa-se que o óbito da suposta titular do benefício ocorreu mais de 04 (quatro) anos antes do ajuizamento da ação originária, sem que conste dos autos qualquer comprovação de requerimento administrativo. Inexiste, portanto, direito à percepção por parte de seus sucessores, por ser o requerimento do benefício direito personalíssimo que se extinguiu com o óbito.*

*III. Precedente do TRF/5ª: AC nº 376909/PE, Terceira Turma, Rel. Frederico Azevedo (convocado), DJ 10/09/2007, p. 484.*

*IV. Preliminar de ilegitimidade ativa acolhida. Extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.*

*(TRF5; AR - Ação Rescisória 5729; Processo nº 200705990020833; Órgão Julgador: Pleno; Fonte DJ; Data: 06/03/2008; Página: 706; Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli).*

**APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.**

*1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.*

*2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.*

*3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo- pensão por morte-, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.*

*4- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.*

*5- Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário*

*6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito.*

*(TRF3; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 269381; Processo nº 00660296219954039999; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJU DATA:13/08/2002; Relator: JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI- negritei)*

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROFERIDA EM ACPSOBRE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PARTE AUTORA. PENSIONISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. Como se observa, o de cuius não pleiteou judicialmente o cumprimento de sentença ora requerida que, inclusive, foi prolatada posteriormente ao seu óbito em 21/10/2013. Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores e o bemaquí pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do de cuius.*

*2. Com efeito, patente a ilegitimidade da autora para postular a revisão da renda mensal inicial do benefício de titularidade do sucedido, consoante o disposto no art. 17 do CPC/2015: "Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".*

*3. Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF3; APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000316-73.2017.4.03.6183/SP; Sétima Turma, Data do julgamento: 08/04/2019; Relator: Toru Yamamoto).*

Em suma, fálce à autora a legitimidade para a causa, nos termos da fundamentação em epígrafe.

Por essas razões, nego provimento ao apelo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA HERDEIRA.**

- Em vida, o falecido segurado não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bemaqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do *de cujus*.
- A autora, filha do segurado falecido, não pode, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.
- Recurso improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636796-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JURANDIR ALIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636796-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JURANDIR ALIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636796-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JURANDIR ALIER  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento em 13.10.1953) em 28.07.1973, qualificando o autor como lavrador.
- Título de Eleitor emitido em 17.08.1982 no qual consta a profissão "Lavrador".
- Certificado de Dispensa militar emitido em 30.08.1972 apontando a profissão "Lavrador".
- Matrícula de um imóvel rural, com área de 44,16,50 hectares, adquirida pelo autor e seus irmãos em 1985.
- Notificações ITR de 1992 a 1996 apontando um imóvel com área total de 7,5 hectares.
- Declaração do ITR Exercício 1997.

- Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor com registros, de 01.02.2001 a 13.05.2002, 05.08.2002 a 28.05.2003 em atividade rural, e de 02.01.2008, sem data de saída, como empregado doméstico, em residência.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, que possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico, de 01.01.2008 a 31.07.2013.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor foi proprietário de uma pequena área rural, entretanto, não se verifica a produção rural, em razão de não terem sido juntadas notas de produção.

Além do que, há registros em CTPS e no Extrato do Sistema Dataprev que o autor exerceu atividade urbana, de 01.01.2008 a 31.07.2013, como empregado doméstico, descaracterizando o regime de economia familiar.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Por fim, o requerente não comprovou atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário, inclusive, possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico próximo ao implemento do requisito etário.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL**

**REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastare a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Pelas razões expostas, nego provimento ao apelo do autor.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Certidão de casamento (nascimento em 13.10.1953) em 28.07.1973, qualificando o autor como lavrador.
- Título de Eleitor emitido em 17.08.1982 no qual consta a profissão "Lavrador".
- Certificado de Dispensa militar emitido em 30.08.1972 apontando a profissão "Lavrador".
- Matrícula de um imóvel rural, com área de 44,16,50 hectares, adquirida pelo autor e seus irmãos em 1985.
- Notificações ITR de 1992 a 1996 apontando um imóvel com área total de 7,5 hectares.
- Declaração do ITR Exercício 1997.
- Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor com registros, de 01.02.2001 a 13.05.2002, 05.08.2002 a 28.05.2003 em atividade rural, e de 02.01.2008, sem data de saída, como empregado doméstico, em residência.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, que possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico, de 01.01.2008 a 31.07.2013.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.
- Embora o autor tenha completado 60 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- O autor foi proprietário de uma pequena área rural, entretanto, não se verifica a produção rural, em razão de não terem sido juntadas notas de produção.
- Há registros em CTPS e no Extrato do Sistema Dataprev que o autor exerceu atividade urbana, de 01.01.2008 a 31.07.2013, como empregado doméstico, descaracterizando o regime de economia familiar.
- O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
- O requerente não comprovou atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário, inclusive, possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico próximo ao implemento do requisito etário.
- O STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuou esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Apelação do autor improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAVID DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DAVID DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando o labor especial no período de 01/04/1978 a 24/03/2000, com pagamento das diferenças a partir da data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária.



Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor no período pleiteado. Em caso de manutenção da decisão, pediu modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão em comum, e determinar a revisão do benefício pleiteado.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/04/1978 a 24/03/2000, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/04/1978 a 24/03/2000 – agente agressivo: tensão acima de 250 volts, de modo habitual e permanente, conforme PPP de id. 59721292, págs. 57/59.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, tem-se que, por decisão da Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 26.06.2013, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.306.113/SC, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Herman Benjamin, foi assentado o entendimento quanto à possibilidade de enquadramento, como especial, da atividade desenvolvida com a exposição ao agente nocivo eletricidade, mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARATER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

É verdade que o Perfil Profissiográfico Previdenciário noticiava a utilização do Equipamento de Proteção Individual e a ele atribuiu eficácia, o que poderia, a princípio, levar o intérprete à conclusão de que referido equipamento seria apto a ANULAR os efeitos nocivos dos agentes insalubres/nocivos e retirar do segurado o direito ao reconhecimento do labor em condições especiais.

Essa interpretação, no meu sentir, não pode prevalecer dado que a elaboração do PPP e a declaração de EFICÁCIA do EPI é feita UNILATERALMENTE pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho:

"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

(...)

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

Desse modo, tal declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS e não influi na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento utilizado era utilizado; b) e que, utilizado, anularia os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato CONSTITUTIVO do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

O pagamento dos atrasados deve ter seu termo inicial mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao recurso do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária na forma acima.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO TENSÃO ELÉTRICA.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o labor em condições especiais e a sua conversão em comum, e determinar a revisão do benefício pleiteado.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

- Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

- O pagamento dos atrasados deve ter seu termo inicial mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: ANISIO NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: ANISIO NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu em parte a sua impugnação e homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial. Alega o recorrente, em síntese, que não deve ser aplicado o INPC, mas a TR, para a correção monetária, conforme Lei nº 11.960/09, ao menos até a modulação dos efeitos do RE 870.947. O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido. Com contraminuta. É o relatório.

lguarita

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028  
AGRAVADO: ANISIO NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 03 meses e 15 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/12/2004 (data do requerimento administrativo), considerados os períodos de atividade especial de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 01/02/2001 a 10/12/2004, além dos interregnos já reconhecidos em sede administrativa. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Stimula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

#### **- TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

**1. Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

**1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.** No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

**1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.**

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

**2. Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

**3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.**

**3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.**

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

**3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.**

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

**3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.**

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

**3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

**3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.**

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

**4. Preservação da coisa julgada.**

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

#### **- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Stimula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril/2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

Cumpre salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 03 meses e 15 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/12/2004 (data do requerimento administrativo), considerados os períodos de atividade especial de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 01/02/2001 a 10/12/2004, além dos interregnos já reconhecidos em sede administrativa. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".

- Os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

- Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002422-83.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
APELADO: SONIA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002422-83.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
APELADO: SONIA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o tempo de serviço urbano de 03/11/1976 a 06/01/1977 e de 01/04/1982 a 05/05/1982 e condenar o INSS a proceder à averbação. Condenou a Autarquia e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou, respectivamente: (a) no valor de R\$1.000,00 (mil reais), com fulcro no § 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório; e (b) no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O ente previdenciário, pela improcedência do pedido.

A parte autora, pleiteando o reconhecimento do labor especial do lapso de 11/04/2003 a 06/02/2010, em que laborou como vigilante. Requer, ainda, o cômputo do tempo de serviço referente aos lapsos de 01/06/2012 a 28/02/2013, de 01/04/2013 a 31/08/2013 e de 01/05/2016 a 05/10/2016, em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual e facultativa, e a concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
APELADO: SONIA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade comum, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor referente aos períodos constantes na carteira de trabalho juntada aos autos (conforme ID 50002030 págs. 14/15), devem ser computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *juris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos de períodos de 03/11/1976 a 06/01/1977 e de 01/04/1982 a 05/05/1982, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

De outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 11/04/2003 a 06/02/2010, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 11/04/2003 a 06/02/2010 - em que a CTPS (ID 50002030 - pág. 16) e o PPP (ID 50002030 - págs. 09/11) informam que a requerente exerceu as atividades de vigilante e líder de segurança, fazendo uso de arma de fogo.

Tem-se que a categoria profissional de vigia/vigilante/segurança é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Ademais, entendendo que a periculosidade das funções de vigia/vigilante/segurança é inerente à própria atividade, sendo desnecessária até a comprovação do uso de arma de fogo.

A orientação desta E. Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTIVOS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.**

- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - No presente caso, consoante perfil profissional previdenciário - PPP apresentado, o autor exerceu a atividade de Guarda Civil Municipal, que está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7), ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujo anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. - Não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo. - Na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissional previdenciário - PPP, após 10.12.97, motivo pelo qual os períodos reconhecidos como especiais, pela r. sentença, merecem manutenção. - Computando-se todo o tempo especial laborado, é de rigor a concessão da aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo. - Explicitados os critérios de juros de mora e de atualização monetária e dado provimento ao agravo legal do autor. Improvido o Agravo autárquico.

(APELREEX 1604415 0007509-50.2011.4.03.9999, Rel. para acórdão Desembargador Federal Souza Ribeiro, Nona Turma - julgado em 13/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 24/10/2014).

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Com relação aos lapsos em que a parte autora efetuou recolhimentos, tem-se que, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, no interregno referente às competências de 06/2012 a 02/2013, as contribuições foram realizadas nos termos da Lei Complementar 123/06, ou seja, sob a alíquota de 11% e opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme disposto parágrafo §2º, inciso I, do artigo 21, da Lei nº 8.212/91, e não restou comprovada nos autos a complementação da contribuição mensal, prevista no §3º do mesmo dispositivo legal, pelo que tal interregno não pode ser considerado.

De outro lado, no que tange aos lapsos referentes às competências de 04/2013 a 08/2013 e a partir de 05/2016, o CNIS informa como pendência o indicador "PREC-FACULTCONC" (recolhimento ou período de contribuinte facultativo concomitante com outros vínculos). Observa-se no referido documento que os recolhimentos foram efetuados no prazo legal e sob alíquota de 20%. Diante dessas informações, tem-se que não há óbice para que sejam considerados no cômputo do tempo de contribuição da parte autora.

Assentados esses aspectos, resta examinar se a autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Feitos os cálculos, somando o labor comum e a atividade especial ora reconhecidos, aos períodos de labor estampados em CTPS e conforme CNIS juntado, verifica-se que a requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo de 05/10/2016, 29 anos, 01 mês e 22 dias, tempo insuficiente para o deferimento de aposentadoria pretendida.

Por outro lado, uma vez que a parte autora continuou a recolher contribuições, se computados os períodos até a data do ajuizamento da demanda, em 01/03/2018, tendo como certo que somou mais de 30 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (09/05/2018), tendo em vista que, na data do requerimento administrativo, não havia implementado os requisitos para a concessão do benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de concessão foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar em parte a sentença e, reconhecendo o tempo de atividade especial de 11/04/2003 a 06/02/2010, conceder à requerente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde 09/05/2018 e fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/05/2018. Considerados o labor comum de 03/11/1976 a 06/01/1977 e de 01/04/1982 a 05/05/1982 e o labor especial de 11/04/2003 a 06/02/2010.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO URBANO COMUM. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. SEGURANÇA. RECOLHIMENTOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. APELO DO INSS NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**

-A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade comum, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

-Quanto ao labor referente aos períodos constantes na carteira de trabalho juntada aos autos (conforme ID 50002030 págs. 14/15), devem ser computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço. É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário. Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova. Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário. Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima. Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado.

-No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos de *períodos de* 03/11/1976 a 06/01/1977 e de 01/04/1982 a 05/05/1982, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

-É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 11/04/2003 a 06/02/2010 - em que a CTPS (ID 50002030 - pag. 16) e o PPP (ID 50002030 - págs. 09/11) informam que a requerente exerceu as atividades de vigilante e líder de segurança, fazendo uso de arma de fogo.

-Tem-se que a categoria profissional de vigia/vigilante/segurança é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. A periculosidade das funções de vigia/vigilante/segurança é inerente à própria atividade, sendo desnecessária até a comprovação do uso de arma de fogo.

-É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Com relação aos lapsos em que a parte autora efetuou recolhimentos, tem-se que, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, no interregno referente às competências de 06/2012 a 02/2013, as contribuições foram realizadas nos termos da Lei Complementar 123/06, ou seja, sob a alíquota de 11% e opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme disposto parágrafo §2º, inciso I, do artigo 21, da Lei nº 8.212/91, e não restou comprovada nos autos a complementação da contribuição mensal, prevista no §3º do mesmo dispositivo legal, pelo que tal interregno não pode ser considerado.

- De outro lado, no que tange aos lapsos referentes às competências de 04/2013 a 08/2013 e a partir de 05/2016, o CNIS informa como pendência o indicador "PREC-FACULTCONC" (recolhimento ou período de contribuinte facultativo concomitante com outros vínculos). Observa-se no referido documento que os recolhimentos foram efetuados no prazo legal e sob alíquota de 20%. Diante dessas informações, tem-se que não há óbice para que sejam considerados no cômputo do tempo de contribuição da parte autora.

- Feitos os cálculos, somando o labor comum e a atividade especial ora reconhecidos, aos períodos de labor estampados em CTPS e conforme CNIS juntado, verifica-se que a requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo de 05/10/2016, 29 anos, 01 mês e 22 dias, tempo insuficiente para o deferimento de aposentadoria pretendida.

- Por outro lado, uma vez que a parte autora continuou a recolher contribuições, se computados os períodos até a data do ajuizamento da demanda, em 01/03/2018, tendo como certo que somou mais de 30 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

- O termo inicial deve ser fixado na data da citação (09/05/2018), tendo em vista que, na data do requerimento administrativo, não havia implementado os requisitos para a concessão do benefício.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de concessão foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelo do INSS não provido.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472471-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN LIDIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARQUES DE SOUZA - SP194876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472471-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN LIDIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARQUES DE SOUZA - SP194876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à autora, na pessoa dos seus herdeiros, o benefício assistencial, previsto no art. 20, §§1º, 2º e 3º da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária de acordo com o IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em percentual a ser apurado em liquidação da sentença, de acordo com o §3º, do art. 85, do CPC. Concedida a antecipação da tutela.

Inconformada a apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer a suspensão dos efeitos da tutela e alteração dos critérios de correção monetária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

lguarita



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472471-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARMEN LIDIA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARQUES DE SOUZA - SP194876-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Acrescente-se, ainda que o artigo 34, da Lei nº 10.741/2003, prevê que é assegurado o pagamento de benefício assistencial ao idoso, a partir de 65 anos, desde que não possua condições de prover o próprio sustento ou tê-lo previsto por sua família. O parágrafo único do dispositivo citado estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins da apuração da renda per capita a que se refere a LOAS.

Inicialmente, o E. Superior Tribunal de Justiça interpretou de forma restritiva o normativo, entendendo que deveria ser excluído do cálculo da renda per capita tão somente o benefício assistencial recebido por outro membro do núcleo familiar.

Posteriormente, considerou que também o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por maior de 65 anos não deveria ser computado no cálculo da renda familiar per capita.

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou no julgamento do RESP n.º 1.355.052/SP que o comando normativo previsto no art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/03 (Estatuto do Idoso) deve ser aplicado, por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por deficiente, em condições de vulnerabilidade social, a fim de que o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso que integra o núcleo familiar, não seja computado no cálculo da renda per capita.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.**

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015, grifei)

Destaca-se que o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 580.963/MT, julgado sob o rito da repercussão geral, negou provimento a recurso do INSS e declarou incidenter tantum, a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso.

A Suprema Corte assentou no referido julgado o entendimento de que não há justificativa para a discriminação dos deficientes em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários do amparo social ou de benefício previdenciário no valor mínimo.

Proposta a demanda em 05.2016, a autora, nascida em 10.09.1975, instrui a inicial com documentos.

Veio o estudo social, realizado em 02.06.2017, informando que a requerente com 42 anos, separada há mais de um ano, reside com os filhos de 21; 16; 15 e 11 anos de idade. O filho de 21 anos é cadeirante, totalmente dependente da genitora e irmãs, estuda na APAE e recebe BPC. Nenhum dos filhos recebe pensão alimentícia. A residência é própria, de alvenaria havendo energia elétrica e água encanada. A residência está dividida. Na parte da frente reside o ex-marido e a atual companheira. A autora e os filhos ficaram com a sala, a cozinha, um quarto suíte no fundo, varanda e lavanderia. O banheiro é grande, porém não possui porta e não possui acabamento. Os móveis e eletrodomésticos são os básicos. Tudo bem simples, porém muito organizado e higienizado.

Foi realizada perícia médica indicando que a autora apresenta cegueira total no olho direito, alteração mental, faz tratamento em decorrência de quadro depressivo grave (CID F 32.2). Conclui pela incapacidade laboral.

Neste caso, além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, eis que a autora não possui renda, apenas os valores auferidos do BCP do filho deficiente, restando demonstrado que a família sobrevive com dificuldades, considerando, sobretudo, o núcleo familiar de 5 pessoas, sendo 2 deficientes e 3 menores.

A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial e final do benefício deve ser mantido, conforme fixados na r. Sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios de correção monetária, conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB na data da citação. Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- O benefício assistencial está previsto no art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93 e é devido à pessoa que preencher os requisitos legais necessários, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Proposta a demanda em 05.2016, a autora, nascida em 10.09.1975, instruiu a inicial com documentos.

- Veio o estudo social, realizado em 02.06.2017, informando que a requerente com 42 anos, separada há mais de um ano, reside com os filhos de 21; 16; 15 e 11 anos de idade. O filho de 21 anos é cadeirante, totalmente dependente da genitora e irmãs, estuda na APAE e recebe BPC. Nenhum dos filhos recebe pensão alimentícia. A residência é própria, de alvenaria havendo energia elétrica e água encanada. A residência está dividida. Na parte da frente reside o ex-marido e a atual companheira. A autora e os filhos ficaram com a sala, a cozinha, um quarto suíte no fundo, varanda e lavanderia. O banheiro é grande, porém não possui porta e não possui acabamento. Os móveis e eletrodomésticos são os básicos. Tudo bem simples, porém muito organizado e higienizado.

- Foi realizada perícia médica indicando que a autora apresenta cegueira total no olho direito, alteração mental, faz tratamento em decorrência de quadro depressivo grave (CID F 32.2). Concluiu pela incapacidade laboral.

- Além da incapacidade, a hipossuficiência está comprovada, eis que a autora não possui renda, apenas os valores auferidos do BCP do filho deficiente, restando demonstrado que a família sobrevive com dificuldades, considerando, sobretudo, o núcleo familiar de 5 pessoas, sendo 2 deficientes e 3 menores.

- A sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

- O termo inicial e final do benefício deve ser mantido, conforme fixados na r. Sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497, do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Apelo do INSS provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011696-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DEVANIL RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011696-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DEVANIL RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

## RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por DEVANIL RODRIGUES, da decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, deferiu em parte o pedido de gratuidade da justiça, a fim de que a parte autora arque com 20% das custas processuais e recolha 20% da taxa judiciária.

Aduz o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com o pagamento de custas e despesas processuais. A firma que o simples requerimento e a declaração de pobreza, são suficientes para que seja deferida a gratuidade.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

cmgalha

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011696-59.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: DEVANIL RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, a ora recorrente demonstrou que é trabalhador rural e recebeu aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo e, atualmente, encontra-se recebendo mensalidade de recuperação, no valor de R\$ 499,00. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.**

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- O ora recorrente demonstrou que é trabalhador rural e recebeu aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo e, atualmente, encontra-se recebendo mensalidade de recuperação, no valor de R\$ 499,00. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravado de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-16.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE VALDIR MORAES LOPES  
Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-16.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE VALDIR MORAES LOPES  
Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 03/08/1981 a 23/05/1983, 01/06/1990 a 07/06/1994, 04/12/1995 a 05/03/1997 e 01/01/2005 a 30/03/2006, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Dispensado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que a especialidade não restou comprovada, devendo ser denegada a aposentação. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Recebidos e processados, com contrarrazões subirmos autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-16.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE VALDIR MORAES LOPES  
Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/08/1981 a 23/05/1983, 01/06/1990 a 07/06/1994, 04/12/1995 a 05/03/1997 e 01/01/2005 a 30/03/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 03/08/1981 a 23/05/1983 – conforme formulário e laudo de id. 64017862, págs. 09/15, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, de 89,0 dB (A), de modo habitual e permanente.

- 01/06/1990 a 07/06/1994 – conforme formulário e laudo de id. 64017862, págs. 21/25, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, acima de 85,0 dB (A), de modo habitual e permanente.

- 04/12/1995 a 05/03/1997 – conforme PPP de id. 64017862, págs. 26/28, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, de 87,0 dB (A), de modo habitual e permanente.

- 01/01/2005 a 30/03/2006 – conforme PPP de id. 64017862, págs. 26/28, o demandante esteve exposto ao agente agressivo: ruído, de 86,1 dB (A), de modo habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, independentemente do momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. RECONHECIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, a demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.
- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, independentemente do momento em que restou comprovada a especialidade do labor.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelo do INSS provido em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010621-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISA PAULETO ZANA

Advogados do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N, WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010621-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISA PAULETO ZANA

Advogados do(a) AGRAVADO: WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão que, em ação previdenciária concedeu a tutela de urgência, determinando o restabelecimento de pensão por morte, em favor da autora, ora agravada, no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária, no valor de R\$ 200,00.

Alega o recorrente, em síntese, que o prazo de 5 dias é exíguo para o cumprimento da obrigação e a fixação de multa diária causa prejuízo aos cofres públicos. Pugna pela exclusão da multa diária fixada.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

cfm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010621-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELISA PAULETO ZANA

Advogados do(a) AGRAVADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A multa diária é o meio coercitivo criado para o cumprimento de obrigação e encontra amparo no § 1º do artigo 536 do Código de Processo Civil/2015, que conferiu ao Magistrado tal faculdade, como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

Essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do Juiz e não irá subsistir, desde que a Autarquia cumpra a obrigação no prazo estabelecido.

Quanto ao seu valor, entendo que se justifica a estipulação em patamar elevado, em razão da natureza inibitória, já que, em princípio, não se visa a obtenção do seu pagamento, mas fazer com que atue como meio coativo para o efetivo cumprimento da obrigação na forma determinada.

No que tange ao prazo fixado para o cumprimento da obrigação, cabe ao procurador autárquico requerer, no juízo de primeira instância, sua dilação, caso não seja possível atender ao determinado no tempo inicialmente estabelecido.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ MULTADIÁRIA.**

- A multa diária é o meio coercitivo criado para o cumprimento de obrigação e encontra amparo no § 1º do artigo 536 do Código de Processo Civil/2015, que conferiu ao Magistrado tal faculdade, como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

- Essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do Juiz e não irá subsistir, desde que a Autarquia cumpra a obrigação no prazo estabelecido.

- Quanto ao seu valor, entendo que se justifica a estipulação em patamar elevado, em razão da natureza inibitória, já que, em princípio, não se visa a obtenção do seu pagamento, mas fazer com que atue como meio coativo para o efetivo cumprimento da obrigação na forma determinada.

- No que tange ao prazo fixado para o cumprimento da obrigação, cabe ao procurador autárquico requerer, no juízo de primeira instância, sua dilação, caso não seja possível atender ao determinado no tempo inicialmente estabelecido.

- Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010912-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DAS DORES FIDELIS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010912-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DAS DORES FIDELIS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão que, em autos de ação previdenciária proposta com intuito de obter aposentadoria por idade, deferiu o pedido de tutela de urgência formulado pela autora, após a prolação da sentença, que julgou procedente o pleito.

Alega o recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício. Afirma que com a prolação da sentença de mérito, não cabe ao juízo *a quo* a concessão da medida, eis que já apresentado o recurso de apelação.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

cfm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010912-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DAS DORES FIDELIS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 494, do CPC/2015, proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexactidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.

Na hipótese em apreço, proferida a sentença de mérito sem que tenha sido concedida a tutela de urgência, não cabe ao Magistrado de primeira instância determinar a implantação do benefício, haja vista o encerramento do ofício jurisdicional.

Destarte, o pleito poderá ser deduzido diretamente na superior instância.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO DE TUTELA. ESGOTAMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL.**

- Consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 494, do CPC/2015, proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexactidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.
- Proferida a sentença de mérito sem que tenha sido concedida a tutela de urgência, não cabe ao Magistrado de primeira instância determinar a implantação do benefício, haja vista o encerramento do ofício jurisdicional.
- O pleito poderá ser deduzido diretamente na superior instância.
- Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701747-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: REGIVALDO MANOEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701747-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: REGIVALDO MANOEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

labeledo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5701747-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: REGIVALDO MANOEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 28/07/2016, por parecer contrário da perícia médica.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 02/06/2003 e o último de 12/09/2011 a 10/08/2015.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 38 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu contusão grave no tornozelo esquerdo. Em consequência houve complicações sérias, evoluindo com processo inflamatório crônico, lesões ósseas e lesões de ligamentos, o que culminou com a presença de dores constantes, perda dos movimentos do tornozelo e dificuldades para andar. Está em tratamento e acompanhamento com ortopedista, sem previsão de alta. Tem dificuldades no trabalho, pois não consegue ficar longos períodos em pé ou andar distâncias maiores. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo total para suas atividades habituais. Fixou a data de início da incapacidade em 14/05/2015, conforme exame de ressonância magnética apresentado. Poderá exercer atividades leves, nas quais não tenha que ficar longos períodos em pé ou andar distâncias maiores.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 10/08/2015 e ajuizou a demanda em 07/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 35 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2016), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 28/07/2016, e para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 28/07/2016.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 28/07/2016, por parecer contrário da perícia médica.
- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 02/06/2003 e o último de 12/09/2011 a 10/08/2015.
- A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 38 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora sofreu contusão grave no tornozelo esquerdo. Em consequência houve complicações sérias, evoluindo com processo inflamatório crônico, lesões ósseas e lesões de ligamentos, o que culminou com a presença de dores constantes, perda dos movimentos do tornozelo e dificuldades para andar. Está em tratamento e acompanhamento com ortopedista, sem previsão de alta. Tem dificuldades no trabalho, pois não consegue ficar longos períodos em pé ou andar distâncias maiores. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo total para suas atividades habituais. Fixou a data de início da incapacidade em 14/05/2015, conforme exame de ressonância magnética apresentado. Poderá exercer atividades leves, nas quais não tenha que ficar longos períodos em pé ou andar distâncias maiores.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 10/08/2015 e ajuizou a demanda em 07/2016, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.
- Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 35 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2016), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelação parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008860-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: SANDRA CRISTINA SALMERON RUBIO FERREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JACKSON DO CARMO DE ASSIS - SP409135-N, ANGELA GONCALVES DIAS DE SOUZA - SP190157  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008860-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: SANDRA CRISTINA SALMERON RUBIO FERREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JACKSON DO CARMO DE ASSIS - SP409135-N, ANGELA GONCALVES DIAS DE SOUZA - SP190157  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA CRISTINA SALMERON RUBIO FERREIRA, da decisão proferida no Juízo de Direito da Comarca de Poá/SP, que indeferiu pedido de tutela de urgência, formulado com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

cmgalha

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008860-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: SANDRA CRISTINA SALMERON RUBIO FERREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JACKSON DO CARMO DE ASSIS - SP409135-N, ANGELA GONCALVES DIAS DE SOUZA - SP190157  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

C ompulsando os autos, verifico a presença de elementos que indicam, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 27/02/1969, secretária, é portadora de neoplasia de mama desde 21/10/2016 realizou quimioterapia pós-cirurgia de 12/2006 a 05/2017. Retomou quimioterapia até 03/2019, evoluindo com linfedema, sem previsão de alta. Apresenta limitação de movimento e de sensibilidade em membro superior direito, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho.

A qualidade de segurado restou demonstrada, tendo em vista os vínculos trabalhistas, nos períodos de 10/1990 a 02/1996, de 09/1996 a 03/2005, de 09/1996 a 01/2017 e recebeu auxílio-doença, de 18/01/2017 a 20/03/2019, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 10/04/2019, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela provisória de urgência, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante, que deverá ser mantido até decisão judicial em sentido contrário. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- Presentes os elementos, indicando que a recorrente, nascida em 27/02/1969, secretária, é portadora de neoplasia de mama desde 21/10/2016 realizou quimioterapia pós-cirurgia de 12/2006 a 05/2017. Retomou quimioterapia até 03/2019, evoluindo com linfedema, sem previsão de alta. Apresenta limitação de movimento e de sensibilidade em membro superior direito, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho.

- A qualidade de segurado restou demonstrada, tendo em vista os vínculos trabalhistas, nos períodos de 10/1990 a 02/1996, de 09/1996 a 03/2005, de 09/1996 a 01/2017 e recebeu auxílio-doença, de 18/01/2017 a 20/03/2019, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 10/04/2019, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante, que deverá ser mantido até decisão judicial em sentido contrário. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006496-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
AGRAVADO: JOSE DECIO DA SILVA  
PROCURADOR: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006496-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
AGRAVADO: JOSE DECIO DA SILVA  
PROCURADOR: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença determinando o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos do perito judicial.

Alega o recorrente, em síntese que a correção monetária e os juros de mora devem observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no RE 870.947. Pretende sejam homologados seus cálculos.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006496-71.2019.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
 AGRAVADO: JOSE DECIO DA SILVA  
 PROCURADOR: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
 Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 37 anos, 05 meses e 18 dias, com DIB em 07/03/2008 (data do requerimento administrativo), considerando o reconhecimento do labor urbano de 01/03/2006 a 31/01/2007 e 01/02/2007 a 07/03/2008, e o rural de 16/11/1970 a 09/07/1975 e 02/09/1975 a 30/04/1981. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) AS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

### - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

**1. Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

**1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.** No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

**1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.**

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

**2. Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

**3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.**

**3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.**

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

**3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.**

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

**3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.**

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

**3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.**

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

**3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.**

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

#### 4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

#### - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Assim, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 37 anos, 05 meses e 18 dias, com DIB em 07/03/2008 (data do requerimento administrativo), considerando o reconhecimento do labor urbano de 01/03/2006 a 31/01/2007 e 01/02/2007 a 07/03/2008, e o rural de 16/11/1970 a 09/07/1975 e 02/09/1975 a 30/04/1981. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- O Tribunal Pleno, em julgamento ocorrido em 20/09/2017, por maioria, fixou as seguintes teses de repercussão geral: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." E: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ. Acórdão publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 20.03.2018: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006492-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ANTONIO DELFINO RONDINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006492-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ANTONIO DELFINO RONDINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

ANTONIO DELFINO RONDINI interpõe agravo interno, em face da decisão que não conheço do agravo de instrumento, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível.

Sustenta o recorrente, em síntese, que o laudo foi elaborado por profissional qualificado para tanto e deve ser aceito, sob pena de caracterizar evidente cerceamento ao direito de defesa.

Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

cmagalha

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006492-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ANTONIO DELFINO RONDINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Não merece reforma a decisão agravada que não conheceu do agravo de instrumento, interposto da decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter a concessão de aposentadoria especial, anulou laudo técnico pericial elaborado por técnico em segurança do trabalho e determinou a realização de nova perícia.

O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias. *In verbis*:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

No caso dos autos, a legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que anulou laudo técnico pericial elaborado por técnico em segurança do trabalho e determinou a realização de nova perícia.

De se observar que o v. acórdão proferido no Recurso Especial n.º 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, citado pelo ora agravante, reconheceu a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo.

Contudo, esse não é o caso dos autos.

Ademais, o disposto no art. 1.009, § 1º, do CPC, assegura que as questões resolvidas na fase de conhecimento, em face das quais não se admite agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão, devendo ser alegadas em sede de preliminar de apelação ou nas contrarrazões.

Diante disso, o agravo de instrumento é recurso manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



---

---

#### EMENTA

##### AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES RESTRITIVAS.

- Não merece reforma a decisão agravada que não conheceu do agravo de instrumento, interposto da decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter a concessão de aposentadoria especial, anulou laudo técnico pericial elaborado por técnico em segurança do trabalho e determinou a realização de nova perícia.
- O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, em face de decisões interlocutórias.
- A legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que anulou laudo técnico pericial elaborado por técnico em segurança do trabalho e determinou a realização de nova perícia.
- O v. acórdão proferido no Recurso Especial n.º 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, citado pelo ora agravante, reconheceu a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo. Contudo, esse não é o caso dos autos analisados.
- O disposto no art. 1.009, § 1º, do CPC, assegura que as questões resolvidas na fase de conhecimento, em face das quais não se admite agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão, devendo ser alegadas em sede de preliminar de apelação ou nas contrarrazões.
- O agravo de instrumento é recurso manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.
- Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118776-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LUIZ CARLOS INNAMORATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS INNAMORATO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118776-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LUIZ CARLOS INNAMORATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS INNAMORATO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento aos recursos, mantendo a concessão de benefício de auxílio-doença e a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega, em síntese, que o acórdão foi omissivo e contraditório relativamente à análise de sua incapacidade laborativa.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118776-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LUIZ CARLOS INNAMORATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS INNAMORATO

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Não assiste razão ao embargante, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, tendo fundamentado nas conclusões periciais a negativa da aposentação.

Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE.**

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, tendo fundamentado nas conclusões periciais a negativa da aposentação.

- Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

- Embargos improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GEISA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GEISA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao recurso do INSS, mantendo a procedência do pedido e a tutela antecipada, relativamente a auxílio-doença, com DIB em 10/06/2016.

Alega, em síntese, que o acórdão foi omissivo em relação à análise do pleito de majoração da verba honorária, tendo em vista as alterações trazidas pelo NCPC em seu artigo 85, §1º.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-93.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GEISA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Assiste razão ao embargante.

Verifico que consta das contrarrazões ao recurso autárquico pleito de majoração dos honorários advocatícios, sob o fundamento de que consubstanciada a previsão do art. 85, §1º, do CPC de 2015:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

Dessa maneira, em razão do trabalho adicional realizado pela advogada da parte autora em sede recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, para adequar os honorários de advogado, nos termos acima descritos.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SEDE RECURSAL. MAJORAÇÃO.**

- Verifico que consta das contrarrazões ao recurso autárquico pleito de majoração dos honorários advocatícios, sob o fundamento de que consubstanciada a previsão do art. 85, §1º, do CPC de 2015:

- Dessa maneira, em razão do trabalho adicional realizado pela advogada da parte autora em sede recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária devida pelo INSS de 10% para 12%, sobre a mesma base de cálculos já fixada na sentença.

- Embargos providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749198-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERO SILVESTRE JO  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N, HUGO CONSONI FILHO - SP403402-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749198-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERO SILVESTRE JO  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N, HUGO CONSONI FILHO - SP403402-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Apeleção da parte autora. Em preliminar, aduziu ocorrência de cerceamento de defesa ante o indeferimento de produção de prova pericial indireta. No mérito, pugna pela total procedência do pedido, com o deferimento de aposentadoria especial.

Regularmente processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749198-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CICERO SILVESTRE JO  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N, HUGO CONSONI FILHO - SP403402-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para concessão de aposentadoria especial.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial, ainda que de forma indireta, eis que as empresas em que trabalhou encontram-se inativas, para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E. STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"I. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Segue que, por essas razões, **acolho a preliminar da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem**, para regular instrução do feito. **Prejudicado o apelo da parte autora no mérito.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial, ainda que de forma indireta, eis que as empresas em que trabalhou encontram-se inativas, para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Preliminar da parte autora acolhida para determinar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular instrução do feito, restando prejudicado o apelo da parte autora quanto ao mérito.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem e julgar prejudicado o apelo da parte autora no mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5579540-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NEUSA PEREIRA PARDIM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRIO - SP295838-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5579540-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NEUSA PEREIRA PARDIM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRIO - SP295838-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente. Deixou de condenar a autora em custas e honorários por ser beneficiária da gratuidade judiciária.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5579540-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NEUSA PEREIRA PARDIM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRIO - SP295838-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 17.03.1963.

- Certidão de casamento em 12.04.2012.

- CTPS da autora com registros em atividade rural nos períodos de 09.06.2003 a 16.08.2003, de 26.06.2017 a 19.07.2017.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural nos períodos de 04.01.2004 a 27.05.2005, de 01.06.2005 a 10.02.2013.
- Escritura de compra de terreno (não identificado) adquirido pelo pai da autora em 26.01.1978.
- Contratos de trabalho por safra em nome da autora e rescisão dos contratos - períodos coincidem com anotações da CTPS.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 07.08.2018.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome da autora que coincidem com as anotações da CTPS, recolhimentos como autônoma nos períodos de 01.08.1991 a 30.06.1992, de 01.08.1992 a 31.01.1993, de 01.06.1993 a 30.09.1993, recolhimentos como facultativo nos períodos de 01.01.2011 a 31.05.2011, de 01.07.2011 a 29.02.2012, de 01.03.2012 a 30.04.2016, de 01.06.2016 a 31.10.2018.

Em consulta ao sistema Dataprev, em nome do marido da autora constam vínculos empregatícios urbanos e rurais. Há períodos anteriores e posteriores aos que coincidem com as anotações da CTPS. O vínculo posterior, período de 01.11.2013 e última contribuição em 08/2019, se refere a atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2018, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que, nos autos, os únicos documentos em nome da autora que apontam vínculo em atividade rural, se referem a dois períodos curtos em 2003 (pouco mais de 2 meses) e em 2017 (inferior a um mês).

Também constam contribuições como autônoma no período entre 1991 e 1993, além de contribuições como facultativa entre 2011 e 2018, mas em nenhum dos casos foi identificada a atividade exercida.

Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, exercida à época do casamento em abril/2012, verifica-se que a atividade rural do marido se encerrou menos de um ano depois do casamento (em fevereiro/2013), e a partir do mês de novembro/2013, iniciou atividade urbana em que permanece até o momento. Inclusive uma das testemunhas confirmou que o marido da autora trabalhava na cidade.

A despeito de confirmado o vínculo rural da autora nos anos de 2003 e 2017, se trata de períodos muito curtos, o primeiro muito distante do implemento da idade, e o segundo, apesar de muito próximo do requisito etário, foi inferior a um mês, insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Assim, havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.

As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).*

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.*

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso da autora.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 17.03.1963.
- Certidão de casamento em 12.04.2012.
- CTPS da autora com registros em atividade rural nos períodos de 09.06.2003 a 16.08.2003, de 26.06.2017 a 19.07.2017.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural nos períodos de 04.01.2004 a 27.05.2005, de 01.06.2005 a 10.02.2013.
- Escritura de compra de terreno (não identificado) adquirido pelo pai da autora em 26.01.1978.
- Contratos de trabalho por saíra em nome da autora e rescisão dos contratos - períodos coincidem com anotações da CTPS.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 07.08.2018.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome da autora que coincidem com as anotações da CTPS, recolhimentos como autônoma nos períodos de 01.08.1991 a 30.06.1992, de 01.08.1992 a 31.01.1993, de 01.06.1993 a 30.09.1993, recolhimentos como facultativo nos períodos de 01.01.2011 a 31.05.2011, de 01.07.2011 a 29.02.2012, de 01.03.2012 a 30.04.2016, de 01.06.2016 a 31.10.2018.
- Em consulta ao sistema Dataprev, em nome do marido da autora constam vínculos empregatícios urbanos e rurais. Há períodos anteriores e posteriores aos que coincidem com as anotações da CTPS. O vínculo posterior, período de 01.11.2013 e última contribuição em 08/2019, se refere a atividade urbana.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2018, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.
- A prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Nos autos, os únicos documentos em nome da autora que apontam vínculo em atividade rural, se referem a dois períodos curtos em 2003 (pouco mais de 2 meses) e em 2017 (inferior a um mês).
- Também constam contribuições como autônoma no período entre 1991 e 1993, além de contribuições como facultativa entre 2011 e 2018, mas em nenhum dos casos foi identificada a atividade exercida.
- Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do marido, exercida à época do casamento em abril/2012, verifica-se que a atividade rural do marido se encerrou menos de um ano depois do casamento (em fevereiro/2013), e a partir do mês de novembro/2013, iniciou atividade urbana em que permanece até o momento. Inclusive uma das testemunhas confirmou que o marido da autora trabalhava na cidade.
- A despeito de confirmado o vínculo rural da autora nos anos de 2003 e 2017, se trata de períodos muito curtos, o primeiro muito distante do implemento da idade, e o segundo, apesar de muito próximo do requisito etário, foi inferior a um mês, insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Havendo contradição acerca da suposta atividade rural do marido no período, não há como estendê-la à autora.
- As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Apelação da autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623534-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA APARECIDA LOPES VERTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623534-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA APARECIDA LOPES VERTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (03/04/2018), a ser mantido ao menos por doze meses a contar do laudo pericial (04/08/2018). Concedida a tutela.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não demonstrada nos autos a inaptidão laborativa. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo, expressa fixação de termo final (DCB), além de alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623534-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA APARECIDA LOPES VERTEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A parte autora, qualificada como "faxineira", atualmente com 52 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto conclui que a requerente está "inapta para o trabalho; por um período de 06 a 12 meses, pois ainda em tratamento para a patologia atual (hérnias discais lombares e cervical)", desde 25/02/2016 (59940609).

Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Prejudicado o pleito autárquico de fixação de termo final, na medida em que já estabelecida no julgado a data de cessação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E



"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".

A verba honorária deve ser mantida como fixada em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

As autarquias federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo do INSS.**

O benefício é de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (03/04/2018), a ser mantido ao menos por doze meses a contar do laudo pericial (04/08/2018). Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. DIB. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. DCB. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS.**

- O pedido é de auxílio-doença

- A parte autora, qualificada como "faxineira", atualmente com 52 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O experto concluiu que a requerente está "inapta para o trabalho; por um período de 06 a 12 meses, pois ainda em tratamento para a patologia atual (hérnias discais lombares e cervical)", desde 25/02/2016 (59940609).

- Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

- Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade temporária para o labor.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

- Prejudicado o pleito autárquico de fixação de termo final, na medida em que já estabelecido no julgado a data de cessação.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença, que deverá ser mantido, até o trânsito em julgado da presente ação, ou até decisão judicial em sentido contrário.

- Recurso improvido. Tutela mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788562-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIDNEI GARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI GARBI  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788562-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIDNEI GARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI GARBI  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa ocorrida em 05/07/2016, a ser mantido até a reabilitação profissional da parte. Concedida a tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez. Aduz não ser o caso de remessa oficial e pleiteia a fixação da DIB na cessação ocorrida em 26/11/2015. Requer, ainda, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Por sua vez, a autarquia federal alega que o benefício só pode ser concedido enquanto a parte autora, usuário de drogas, estiver internada em clínica de reabilitação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788562-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SIDNEI GARBI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI GARBI  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Primariamente, não é o caso de reexame necessário, tendo em vista as alterações trazidas pelo novel CPC, em seu art. 496.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco:

- Extrato do sistema Dataprev informa percepção de benefício de 14/12/2010 a 26/11/2015 (73362225);
- Comunicado de indeferimento de pleito de auxílio-doença, realizado em 05/07/2016 (73362230).

A parte autora, controlador de acesso, atualmente com 49 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto informa ser o requerente dependente químico, "devendo manter-se em ambiente protegido (internado em clínica de recuperação), para prosseguir com acompanhamento, fato que o impede de laborar", sendo que "tal incapacidade certamente perdura desde seu encaminhamento em 18/04/2016 (...)" (73362272).

Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado impossibilidade do exercício de atividade laborativa em razão de internação, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo tratar-se, *in casu*, de incapacidade total e temporária, que resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, tratando-se não somente de impedimento pela permanência em clínica de reabilitação para dependentes químicos, mas por existência de incapacidade, como indica o perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial, observo que, contrariamente ao indicado no dispositivo do julgado ora recorrido, a data estabelecida (05/07/2016) não se refere à cessação administrativa, mas ao requerimento (73362230). À época da cessação, de 26/11/2015 (73362225), inexistia incapacidade, fixada pelo perito com início apenas em 18/04/2016.

Dessa maneira, o termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

A verba honorária deve ser mantida como fixada em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

As autarquias federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, **não conheço do reexame necessário e nego provimento aos recursos.**

O benefício é de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (05/07/2016). Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

- Primeiramente, não é o caso de reexame necessário, tendo em vista as alterações trazidas pelo novel CPC, em seu art. 496.

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco: extrato do sistema Dataprev informa percepção de benefício de 14/12/2010 a 26/11/2015 (73362225); comunicado de indeferimento de pleito de auxílio-doença, realizado em 05/07/2016 (73362230).

- A parte autora, controlador de acesso, atualmente com 49 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O experto informa ser o requerente dependente químico, "devendo manter-se em ambiente protegido (internado em clínica de recuperação), para prosseguir com acompanhamento, fato que o impede de laborar", sendo que "tal incapacidade certamente perdura desde seu encaminhamento em 18/04/2016 (...)" (73362272).

- Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado impossibilidade do exercício de atividade laborativa em razão de internação, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, tratando-se não somente de impedimento pela permanência em clínica de reabilitação para dependentes químicos, mas por existência de incapacidade, como indica o perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento.

- Quanto ao termo inicial, observo que, contrariamente ao indicado no dispositivo do julgado ora recorrido, a data estabelecida (05/07/2016) não se refere à cessação administrativa, mas ao requerimento (73362230). À época da cessação, de 26/11/2015 (73362225), inexistia incapacidade, fixada pelo perito com início apenas em 18/04/2016.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.
- Recursos improvidos. Remessa oficial não conhecida.
- Tutela mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039549-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSINA ROSENO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039549-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSINA ROSENO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público Federal e dar provimento ao apelo da Autarquia para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova pericial requerida.

Alega a parte embargante, em síntese, que o Acórdão é omissivo, eis que desconsiderou a prova existente nos autos, notadamente laudo conclusivo elaborado pela própria Autarquia, documentos anexados pela autora e prova oral produzida, todos comprovando a patologia da requerente e dependência da autora com relação à genitora.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039549-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSINA ROSENO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não merece acolhida o recurso interposto pela parte autora, por inocorrência das falhas apontadas.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida.

Consta expressamente da decisão embargada que a instrução do processo, com a possibilidade de produção da prova pericial requerida pela Autarquia, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a incapacidade da autora, e, em caso positivo, a data de início desta.

Registrou-se, ainda, que ao julgar o feito sem a produção de tal prova, cerceou-se o direito de defesa das partes, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Afirmou-se, ainda, que conforme o resultado da perícia, deveria ser verificada eventual necessidade de nomeação de curador à autora.

Como observado pela autora nas razões dos embargos declaratórios, o laudo elaborado pela Autarquia não precisou a data de início da patologia alegada. Além disso, o Ministério Público Federal (N. 7833341) ponderou que, em seu entendimento, não há nos autos nenhuma prova que precise a data de início da condição de deficiência da autora e que resta controversa a questão da cessação da patologia no momento do óbito da genitora. Ressaltou-se também que os prontuários médicos e odontológicos anexados à inicial não bastavam à constatação de incapacidade, encontrando-se em aparente contradição de informações quando confrontados com os documentos trazidos pela Autarquia.

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infrigente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Outrossim, a pretensão da parte embargante de apreciação detalhada das razões expandidas para fins de prequestionamento, visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- A autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público Federal e dar provimento ao apelo da Autarquia para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova pericial requerida.
- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida.
- Consta expressamente da decisão embargada que a instrução do processo, com a possibilidade de produção da prova pericial requerida pela Autarquia, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a incapacidade da autora, e, em caso positivo, a data de início desta.
- Ao julgar o feito sem a produção de tal prova, cerceou-se o direito de defesa das partes, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
- Conforme o resultado da perícia, deverá ser verificada eventual necessidade de nomeação de curador à autora.
- Como observado pela autora nas razões dos embargos declaratórios, o laudo elaborado pela Autarquia não precisou a data de início da patologia alegada. Além disso, o Ministério Público Federal ponderou que, em seu entendimento, não há nos autos nenhuma prova que precise a data de início da condição de deficiência da autora e que resta controversa a questão da cessação da patologia no momento do óbito da genitora. Ressaltou-se também que os prontuários médicos e odontológicos anexados à inicial não bastavam à constatação de incapacidade, encontrando-se em aparente contradição de informações quando confrontados com os documentos trazidos pela Autarquia.
- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.
- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.
- Embargos de Declaração improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001701-47.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAZARO ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA AIDAR - SP142304-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001701-47.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAZARO ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA AIDAR - SP142304-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer a inexistência de crédito em favor do exequente. Devido a inexistência de sucumbência do embargante, considerada a diferença entre o valor pedido em execução e aquele apurado nestes embargos, condenou o embargado nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa atualizado, sujeitando-se a exigência ao disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Alega o autor, em síntese, que o INSS reconheceu em seus cálculos apresentados na inicial dos Embargos à Execução as diferenças a ele devidas, tendo o r. Juízo "a quo" julgado diferentemente do objeto interposto pelas partes, onde apenas e tão somente discutia-se a correta aplicação de correção monetária, dando interpretação diversa aos fatos e argumentos jurídicos coligidos pelo Embargante/Apelado e, conseqüentemente trazendo prejuízos ao Apelante. Afirma que a inexistência de valores, apurada pela contadoria judicial, não foi sequer arguida pelo Apelado em momento algum, não sendo, portanto, fato INCONTROVERSO das partes. Requer a reforma da sentença e o acolhimento de seus cálculos, no valor de R\$ 84.879,33, atualizada para 07/2015.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

Remetidos à RCAL, retornaram com a informação e cálculos (IDs nº 59739634 e 59739637), dos quais as partes tiveram ciência, mas não se manifestaram.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001701-47.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: LAZARO ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA AIDAR - SP142304-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito à readequação do benefício do autor, com DIB em 19/03/1991, aos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Verba honorária fixada de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a teor da Súmula nº 111, do STJ.

Transitado em julgado o *decisum*, o autor apresentou conta de liquidação, no valor total de R\$ 84.879,33, atualizada para 07/2015.

Remetidos à contadoria *a quo*, retomaram com a informação de que não existem valores a receber pelo embargado, sobrevindo a sentença que julgou procedentes os embargos para reconhecer a inexistência de crédito em favor do exequente, motivo do apelo, ora apreciado.

Remetidos à RCAL desta E. Corte, vieram os cálculos demonstrando que o autor não obteve vantagem com a revisão deferida no r. julgado.

Primeiramente cumpre observar que nada impede que o magistrado utilize-se da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo, para verificação dos cálculos apresentados.

Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO PELO PERITO JUDICIAL NOMEADO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE. DESPESAS A CARGO DO CREDOR.**

*- A redação do artigo 604, do CPC, instituída pela Lei nº 8.898/94, extinguiu a liquidação por cálculo do contador, mas não resultou este fato na vedação à participação do perito judicial ou contador do Juízo quando do início da execução.*

*- O procedimento consignado no art. 604 do CPC compreende a utilização da Contadoria do Juízo, eis que o órgão consignado para tal finalidade, por força do art. 41, X, da Lei nº 5.010/66.*

*- Prefere o Setor de Contadoria do Foro ao perito judicial nomeado, porquanto os encargos periciais tendem a recair sobre a parte devedora. Contudo, não se veda a utilização deste, especialmente em caso de ausência daquele órgão auxiliar.*

(...)

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO D; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 27/03/2006; Fonte: DJU; DATA: 26/04/2006; PÁGINA: 470; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTADA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.**

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

*(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).*

Além do que, cabe ao Juízo zelar para que a execução se processe nos exatos termos e limites do julgado, em respeito aos princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da moralidade administrativa, que obstaculizam o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade.

Dessa forma, o magistrado *a quo* agiu com diligência, visando à instrumentalidade do processo de execução, que é a satisfação do credor com o pagamento do débito **de acordo com o título exequendo**, e não a favor de qualquer uma das partes.

Por fim, após o retorno dos autos da RCAL, restou comprovado matematicamente que o autor não obteve vantagem com a revisão deferida no r. julgado, não tendo o apelante impugnado tal manifestação.

Em suma, merece ser mantida a decisão ora recorrida.

Posto isso, nego provimento ao apelo do autor.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. INEXISTÊNCIA DE VANTAGEM ECONÔMICA.

- A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.
- cabe ao Juízo zelar para que a execução se processe nos exatos termos e limites do julgado, em respeito aos princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da moralidade administrativa, que obstaculizam o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade.
- A instrumentalidade do processo de execução diz respeito à satisfação do credor com o pagamento do débito **de acordo com o título exequendo**, e não a favor de qualquer uma das partes.
- Restou comprovado matematicamente que o autor não obteve vantagem com a revisão deferida no r. julgado.
- Apelo improvido

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728653-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA VALADARES  
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA VIEIRA DE ALMEIDA - SP358135-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728653-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA VALADARES  
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA VIEIRA DE ALMEIDA - SP358135-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

labele

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728653-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: VERA LUCIA FERREIRA VALADARES  
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA VIEIRA DE ALMEIDA - SP358135-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Coma inicial vieram documentos.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 60 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo judicial atesta que a parte autora apresenta lesão não especificada no ombro, cervicalgia e artrose não especificada, com limitação para atividades que exijam esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito, havendo incapacidade laborativa para as atividades habituais. A incapacidade é parcial e permanente. Há evidência de que ocorreu agravamento e progressão da patologia. Fixou a data de início da incapacidade em 29/11/2005, conforme documento médico apresentado.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/06/1995 e o último de 21/05/2010 a 23/07/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 18/08/2012 a 21/11/2017.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 21/11/2017 e ajuizou a demanda em 06/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora apresenta patologias que impedem a realização de atividades que exijam esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito, conforme atestado pelo perito judicial, como aquelas que habitualmente desenvolvia.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (22/11/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**



- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 C/J1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 22/11/2017, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, e para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/11/2017.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 60 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo judicial atesta que a parte autora apresenta lesão não especificada no ombro, cervicalgia e artrose não especificada, com limitação para atividades que exijam esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito, havendo incapacidade laborativa para as atividades habituais. A incapacidade é parcial e permanente. Há evidência de que ocorreu agravamento e progressão da patologia. Fixou a data de início da incapacidade em 29/11/2005, conforme documento médico apresentado.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/06/1995 e o último de 21/05/2010 a 23/07/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 18/08/2012 a 21/11/2017.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 21/11/2017 e ajuizou a demanda em 06/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Neste caso, a parte autora apresenta patologias que impedem a realização de atividades que exijam esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito, conforme atestado pelo perito judicial, como aquelas que habitualmente desenvolvia.

- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (22/11/2017), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720942-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANTONIO ERCIO LORENCINI

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5720942-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIO ERCIO LORENCINI  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Irabello

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5720942-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIO ERCIO LORENCINI  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Como inicial vieram documentos.

Exame de ressonância magnética, realizado em 11/08/2015, detectou a presença de alterações degenerativas avançadas na coluna cervical.

Atestado médico, de 24/03/2016, informa que o autor apresenta limitação funcional dos membros inferiores e dores fortes constantes, sem melhora com tratamento habitual, com prognóstico desfavorável, necessitando de afastamento em definitivo de suas atividades laborais.

Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 23/03/1982 e os últimos de 10/2008 a 05/2009, de 05/2010 a 07/2014, de 07/2015 a 08/2015, em 06/2016 e em 07/2017.

Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 08/10/2015, por parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, encanador, contando atualmente com 61 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo judicial atesta que a parte autora apresentou fatura em coluna torácica (em 05/2009) tratada cirurgicamente; osteoartrose em ombro esquerdo; artrotese cirúrgica de punho esquerdo (sequela de trauma anterior a 1997); obesidade; hipertensão arterial sistêmica leve; déficit visual em olho esquerdo. Apresenta disfunção motora em punho esquerdo e limitações funcionais em ombro esquerdo e coluna cervical/lombar (decorrentes de laminectomia e artrotese cirúrgica de coluna torácica, realizada em 05/2009, após trauma agudo por queda em diferentes níveis). Os déficits funcionais ortopédicos estão acentuados pela obesidade. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com capacidade funcional residual para manter a profissão alegada de encanador autônomo, embora com menor rendimento.

Ao exame físico, apresentou: membros inferiores com edema, mobilidade da coluna cervical com lateralização e rotação prejudicadas, mobilidade da coluna lombar severamente diminuída, restrição para elevação do braço esquerdo acima da cabeça, flexo extensão e rotação do punho prejudicadas à esquerda, redução global de força, notadamente nos dedos da mão.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 07/2017 e ajuizou a demanda em 11/2018.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.

Observe-se que as doenças que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).*

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora apresenta diversas patologias ortopédicas, com limitação severa da movimentação da coluna lombar e cervical, além de restrições nos movimentos do braço e punho esquerdos e redução global de força, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/10/2015), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

*1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*

*2. Recurso especial do INSS não provido.*

*(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).*

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 08/10/2015, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, e para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/10/2015.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Exame de ressonância magnética, realizado em 11/08/2015, detectou a presença de alterações degenerativas avançadas na coluna cervical.
- Atestado médico, de 24/03/2016, informa que o autor apresenta limitação funcional dos membros inferiores e dores fortes constantes, sem melhora com tratamento habitual, com prognóstico desfavorável, necessitando de afastamento em definitivo de suas atividades laborais.
- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 23/03/1982 e os últimos de 10/2008 a 05/2009, de 05/2010 a 07/2014, de 07/2015 a 08/2015, em 06/2016 e em 07/2017.
- Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 08/10/2015, por parecer contrário da perícia médica.
- A parte autora, encanador, contando atualmente com 61 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo judicial atesta que a parte autora apresentou fratura em coluna torácica (em 05/2009) tratada cirurgicamente; osteoartrose em ombro esquerdo; artrose cirúrgica de punho esquerdo (sequela de trauma anterior a 1997); obesidade; hipertensão arterial sistêmica leve; déficit visual em olho esquerdo. Apresenta disfunção motora em punho esquerdo e limitações funcionais em ombro esquerdo e coluna cervical/lombar (decorrentes de laminectomia e artrose cirúrgica de coluna torácica, realizada em 05/2009, após trauma agudo por queda em diferentes níveis). Os déficits funcionais ortopédicos estão acentuados pela obesidade. Há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com capacidade funcional residual para manter a profissão alegada de encanador autônomo, embora com menor rendimento.
- Ao exame físico, apresentou: membros inferiores com edema, mobilidade da coluna cervical com lateralização e rotação prejudicadas, mobilidade da coluna lombar severamente diminuída, restrição para elevação do braço esquerdo acima da cabeça, flexo extensão e rotação do punho prejudicadas à esquerda, redução global de força, notadamente nos dedos da mão.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 07/2017 e ajuizou a demanda em 11/2018.
- Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.
- Observe-se que as doenças que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Neste caso, a parte autora apresenta diversas patologias ortopédicas, com limitação severa da movimentação da coluna lombar e cervical, além de restrições nos movimentos do braço e punho esquerdos e redução global de força, conforme atestado pelo perito judicial.
- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/10/2015), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704341-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA DE FATIMA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704341-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA DE FATIMA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

labeledo

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704341-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA DE FATIMA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 05/12/2017, por parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 55 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de cervicálgia mecânica, de origem muscular, passível de total recuperação. Há incapacidade parcial e temporária, havendo restrições para pegar pesos superiores a 5Kg, bem como realizar movimentos de extensão ou rotação rotineira com a coluna cervical. No momento, há limitações para exercer suas funções.

Extrato do CNIS informa recolhimentos previdenciários e vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 10/02/2001 e os últimos de 09/2016 a 03/2018 e em 05/2018.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 01/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insuscetível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/12/2017), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 05/12/2017, e para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/12/2017.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Pedido de concessão de auxílio-doença.
- Comunicação de decisão informa o indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado em 05/12/2017, por parecer contrário da perícia médica.
- A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 55 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de cervicalgia mecânica, de origem muscular, passível de total recuperação. Há incapacidade parcial e temporária, havendo restrições para pegar pesos superiores a 5Kg, bem como realizar movimentos de extensão ou rotação rotineira como coluna cervical. No momento, há limitações para exercer suas funções.
- Extrato do CNIS informa recolhimentos previdenciários e vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 10/02/2001 e os últimos de 09/2016 a 03/2018 e em 05/2018.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 01/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/12/2017), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro Benedito Gonçalves).
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000171-17.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: AGOSTINHO LUIZ BENETE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000171-17.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: AGOSTINHO LUIZ BENETE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor atualizado da causa, observada a suspensão prevista nos §§ 2º e 3º do artigo 98 do CPC, por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Alega o autor, em síntese, que seu benefício foi limitado ao teto por ocasião da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus à revisão pretendida, com o pagamento das diferenças advindas.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000171-17.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: AGOSTINHO LUIZ BENETE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Primeiramente cumpre observar que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 19/03/1991, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão do teto, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento de eventuais diferenças daí advindas em sua pensão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.

Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e deferir a revisão pleiteada, nos termos da fundamentação em epígrafe.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

- O benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 19/03/1991, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91.
- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que a autora faz jus à revisão pretendida, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação.
- A correção monetária e os juros de mora, devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Verba honorária, conforme entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até essa decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz *a quo*.
- Apelo provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691212-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ADRIANA GONCALVES DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691212-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ADRIANA GONCALVES DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem, para produção de prova oral. Questiona as conclusões do laudo pericial. Sustenta, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Irabello

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691212-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ADRIANA GONCALVES DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Como inicial vieram documentos.

A parte autora, manicure, contando atualmente com 43 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresentou artrose da coluna cervical em fase inicial, que foi tratada e evoluiu para controle. O quadro encontra-se em remissão. Atualmente não apresenta nenhuma limitação de movimentos com os membros superiores, inferiores e coluna cervical. Sua musculatura é trófica e simétrica e não há contratura da musculatura paravertebral ou do músculo trapézio, o que demonstra não haver desuso de sua musculatura ou mesmo dor. As manobras para pesquisa de lesões em ombros, cotovelos e punhos foram negativas. Não há sinais de radiculopatias ou mielopatias. Portanto, o exame médico da autora demonstrou não haver déficit funcional na coluna cervical ou membros superiores. Não há incapacidade laboral.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que não há incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e que eventual oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.**

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- A parte autora, manicure, contando atualmente com 43 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresentou artrose da coluna cervical em fase inicial, que foi tratada e evoluiu para controle. O quadro encontra-se em remissão. Atualmente não apresenta nenhuma limitação de movimentos com os membros superiores, inferiores e coluna cervical. Sua musculatura é trófica e simétrica e não há contratura da musculatura paravertebral ou do músculo trapézio, o que demonstra não haver desuso de sua musculatura ou mesmo dor. As manobras para pesquisa de lesões em ombros, cotovelos e punhos foram negativas. Não há sinais de radiculopatias ou mielopatias. Portanto, o exame médico da autora demonstrou não haver déficit funcional na coluna cervical ou membros superiores. Não há incapacidade laboral.

- Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC.

- Além do que, o perito foi claro ao afirmar que não há incapacidade laborativa.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

- Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

- Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e que eventual oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia. Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

- Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719458-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMAR PEREIRA DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTEIRO - SP115839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719458-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMAR PEREIRA DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTEIRO - SP115839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/06/1983 a 04/02/1985, 01/05/1985 a 17/12/1985, 01/06/1986 a 31/01/1987, 16/03/1987 a 27/02/1989, 01/08/1989 a 18/02/1991, 01/07/1991 a 16/11/1994, 24/04/1995 a 21/02/2002, 01/07/2002 a 30/08/2003, 01/06/2008 a 08/01/2011 e 01/09/2011 a 30/08/2014, e condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do indeferimento administrativo (05/03/2015). Com juros de mora e correção monetária. Verba honorária fixada em 10% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentação. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719458-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMAR PEREIRA DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTEIRO - SP115839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/07/1995 a 05/03/1997, 01/04/2004 a 15/06/2004 e 19/11/2012 a 10/08/2015, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/07/1995 a 05/03/1997 – conforme laudo judicial de id. 73391808, págs. 01/28, o demandante esteve exposto a ruído de 88,99 dB (A), de modo habitual e permanente.

- 01/04/2004 a 15/06/2004 – conforme PPP de id. 73391775, págs. 38/39, o demandante esteve exposto a ruído de 85,52 dB (A), de modo habitual e permanente.

- 19/11/2012 a 10/08/2015 – conforme laudo judicial de id. 73391808, págs. 01/28, o demandante esteve exposto a hidrocarbonetos de modo habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Ademais, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço quando do requerimento administrativo, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 10/08/2015, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Mantida, no mais, a sentença.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. RECONHECIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para deferimento de aposentadoria especial, ou a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço quando do requerimento administrativo, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

- Apelo do INSS provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726762-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: APARECIDO DONIZETI BUFFO

Advogados do(a) APELANTE: JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N, LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, GUILHERME GIELFI GARCIA - SP396444-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726762-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: APARECIDO DONIZETI BUFFO

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME GIELFI GARCIA - SP396444-N, LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa, até 6 meses após a data da realização do laudo pericial. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, inicialmente, a concessão da tutela antecipada, tendo em vista a iminente cessação do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, subsidiariamente, a manutenção do auxílio-doença, não podendo ser cessado sem a realização de nova perícia judicial.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

labelo

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726762-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: APARECIDO DONIZETI BUFFO

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME GIELFI GARCIA - SP396444-N, LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Comunicação de decisão informa a concessão de auxílio-doença à parte autora, até 15/08/2018 (NB 619.345.306-0).

A parte autora, vendedor, contando atualmente com 56 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, elaborado em 20/11/2018, atesta que a parte autora apresenta gonartrose, transtornos internos do joelho, artrite psoriásica e artrite no cotovelo, mão, joelho e tornozelos. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 07/2017. A incapacidade consiste em alterações nas articulações que dificultam a deambulação, pegar peso e permanecer em pé por muito tempo. Estima-se 6 meses de tratamento para melhora do quadro inflamatório.

Em consulta ao sistema CNIS, constata-se a existência de vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/10/1980 e o último de 01/09/2014 a 02/09/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 14/07/2017 a 24/06/2019 (benefício reativado em razão da tutela concedida, porém cessado novamente).

Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
  2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
  3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
  4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
  5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
  6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
  7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, ante a ausência de impugnação.

No que diz respeito ao termo final do benefício, trago à baila o disposto no art. 62, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017).*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017).*

Da leitura do mencionado artigo é possível extrair-se que o benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez.

Interpretando o art. 62, da Lei de Benefícios, E. STJ entende que somente através de perícia a ser realizada pela Autarquia é possível aferir a aptidão do segurado para o trabalho, não sendo lícito transferir esta responsabilidade ao segurado, hipossuficiente.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. OFENSA AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. NECESSIDADE DE PERÍCIA. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE FORENSE. COMPROVAÇÃO. DOCUMENTO IDÔNEO. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.**

1. Trata-se na origem de Mandado de Segurança contra ato do Chefe de Agência do INSS que cessou o benefício de auxílio-doença do ora recorrido com base no sistema de alta programada.
2. O Agravo em Recurso Especial interposto pelo INSS não foi conhecido ante a sua intempestividade.
3. O Superior Tribunal de Justiça passou a admitir a comprovação posterior da tempestividade do Recurso Especial, em virtude de feriado local ou de suspensão de expediente forense no Tribunal de origem, quando da interposição do Agravo Interno (AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, DJe 15/10/2012).
4. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
5. O sistema de alta programada estabelecido pelo INSS apresenta como justificativa principal a desburocratização do procedimento de concessão de benefícios por incapacidade. Todavia, não é possível que um sistema previdenciário, cujo pressuposto é a proteção social, se abstenha de acompanhar a recuperação da capacidade laborativa dos segurados incapazes, atribuindo-lhes o ônus de um auto exame clínico, a pretexto da diminuição das filas de atendimento na autarquia.
6. Cabe ao INSS proporcionar um acompanhamento do segurado incapaz até a sua total capacidade, reabilitação profissional, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, não podendo a autarquia focar apenas no aspecto da contraprestação pecuniária.
7. Na forma do art. 62 da Lei 8.213/1991, "o segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade", e "não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez". Transferir essa avaliação ao próprio segurado fere gravemente o princípio da dignidade da pessoa humana.
8. Além disso, a jurisprudência que vem se firmando no âmbito do STJ é no sentido de que não se pode proceder ao cancelamento automático do benefício previdenciário, ainda que diante de desídia do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS, sem que haja prévio procedimento administrativo, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

9. Agravo Interno parcialmente conhecido para afastar intempestividade e, no mérito, não provido.

(STJ, Ag.Int.no Agravo em Recurso Especial nº 1.049.440/MT (2017/0020535-6) - órgão julgador: Segunda Turma - data do julgamento: 27/06/2017 - data da publicação/fonte: Dje:30/06/2017 - Relator: Ministro Herman Benjamin).

Neste caso, a parte autora apresenta patologias que lhe causam incapacidade temporária para o trabalho.

Dessa forma, tendo em vista que se espera certo transcurso de tempo até que haja a recuperação da parte autora, o auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, ante a ausência de impugnação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação para determinar a manutenção do auxílio-doença até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, a partir de 15/08/2018. Concedo a tutela de urgência requerida pela parte autora, a fim de que o INSS restabeleça o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Ofício-se.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA.**

- Pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

- Comunicação de decisão informa a concessão de auxílio-doença à parte autora, até 15/08/2018 (NB 619.345.306-0).

- A parte autora, vendedor, contando atualmente com 56 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

- O laudo, elaborado em 20/11/2018, atesta que a parte autora apresenta gonartrose, transtornos internos do joelho, artrite psoriásica e artrite no cotovelo, mão, joelho e tornozelos. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 07/2017. A incapacidade consiste em alterações nas articulações que dificultam a deambulação, pegar peso e permanecer em pé por muito tempo. Estima-se 6 meses de tratamento para melhora do quadro inflamatório.

- Em consulta ao sistema CNIS, constata-se a existência de vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 01/10/1980 e o último de 01/09/2014 a 02/09/2016. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 14/07/2017 a 24/06/2019 (benefício reativado em razão da tutela concedida, porém cessado novamente).

- Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

- Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

- O auxílio-doença deve ser mantido até o trânsito em julgado da presente demanda ou até decisão judicial em sentido contrário, devendo o INSS submeter a parte autora a nova perícia antes de cessar o benefício.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

- Apelação parcialmente provida. Concedida a tutela antecipada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Toru Yamamoto, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002212-43.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CLAUDIA REGINA MOLLA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO (198) Nº 5002212-43.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLAUDIA REGINA MOLLA DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o tempo de serviço urbano comum de 01/10/1997 a 31/08/2007, o qual deverá ser computado para fins previdenciários. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, os quais fixou em dez por cento sobre o valor da causa, o qual deverá ser corrigido em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando-se, contudo, o artigo 98, § 3º do Código de Processo Civil. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou nos mínimos previstos no artigo 85, § 3º, I a V, do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor da causa, o qual deverá ser corrigido em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Inconformadas, apelaram as partes.

O ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovado o labor comum reconhecido pela sentença, não fazendo jus a parte autora ao cômputo do tempo de serviço. Pleiteia, subsidiariamente, a exclusão ou redução da verba honorária.

A parte autora, requerendo sejam computados os períodos em que recolheu contribuição como contribuinte individual, através de camês, quais sejam, de 01/01/1994 a 30/09/1997, exceto com relação aos meses de Nov/96, Dez/97 e Jan/98, já computados na via administrativa. Aduziu que, no período de 01/01/1994 a 31/07/1996, os recolhimentos foram efetuados a menor, pelo que pediu seja determinado o pagamento da diferença devida, através de desconto no benefício a ser concedido, ou efetuado o cálculo para o devido pagamento, regularizando-se, assim, o referido período para sua inclusão no tempo de contribuição da apelante. Requeru a concessão do benefício nos termos da inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A parte autora peticionou, informando que compareceu ao INSS, para que fosse calculada eventual diferença com relação aos recolhimentos de 01/01/1994 a 31/07/1996, tendo sido verificado que somente a contribuição relativa à competência 10/1994 constava como recolhida a menor. Juntou guia de recolhimento relativa à competência 10/1994 e extrato de consulta ao CNIS.

Intimada, deixou de manifestar-se a Autarquia.

É o relatório.

anderfer

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002212-43.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLAUDIA REGINA MOLLA DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do lapso de trabalho reconhecido em virtude de sentença trabalhista, bem como daqueles em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual, para somados aos demais períodos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Passo à análise do labor, no interregno de 01/10/1997 a 31/08/2007, reconhecido por meio de sentença trabalhista.

Para comprová-lo a autora carrou a sentença trabalhista (ID 7178137 pág. 07/12 e ID 7178139 pág. 01/02; ID 7178141 pág. 09/15 e ID 7178149 pág. 01/09) que reconheceu o vínculo empregatício no período apontado, determinando à reclamada retificar a carteira de trabalho da reclamante e, ainda, efetuar o pagamento das verbas trabalhistas, com os descontos fiscais e previdenciários. Ademais, a demandante trouxe aos autos a CTPS (ID 7178118 pág. 08), com a anotação do referido vínculo, procedida pela empregadora. Trouxe, ainda, os comprovantes de transferência dos valores ao INSS (ID 7178147 pág. 08/13).

Em depoimento pessoal, gravado em mídia digital juntada aos autos, afirma que laborou como professora de natação e hidroginástica, no Clube Atlético Araçuan, no período reclamado.

Foram ouvidas três testemunhas, depoimentos também gravados em mídia digital (vídeo e áudio), que declararam conhecer a parte autora e confirmaram o labor da requerente por longa data na empresa mencionada.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a concessão e revisão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não interveio no processo trabalhista.

Nesse sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. É possível a utilização da sentença trabalhista como início de prova material para comprovação do exercício de atividade laborativa, desde que existam outros elementos aptos à comprovação, na linha dos precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200500142354AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 720111 - Sexta Turma - Data da decisão: 17/09/2009 - DJE Data: 03/11/2009 - Relator: CELSO LIMONGI).

Assim, é possível reconhecer o labor no período de 01/10/1997 a 31/08/2007, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

Prosseguindo, com relação aos recolhimentos relativos aos lapsos de 01/01/1994 a 30/07/1996, de 01/08/1996 a 31/10/1996 e de 01/12/1996 a 30/09/1997, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, observa-se a ausência de indicação de pendências, corroborando as informações trazidas pela parte autora, pelo que devem ser computados para efeitos de aposentação.

Assentado esse aspecto, resta examinar se a requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que, somando o tempo urbano comum ora reconhecido aos períodos de labor incontroversos, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição juntado aos autos (ID 7178118 - pág. 23 e ID 7178120 - pág. 01), tem-se que a requerente comprova, até a data do requerimento administrativo (29/02/2016), *31 anos, 03 meses e 01 dia* de tempo de serviço, pelo que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfaz mais de 85 pontos, tudo nos termos do artigo 29-C, inciso II e §1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/02/2016), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de concessão foi julgado improcedente pelo juízo "a quo", a ser suportada pela Autarquia.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reformar em parte a sentença e, reconhecendo os períodos de contribuição de 01/01/1994 a 30/07/1996, de 01/08/1996 a 31/10/1996 e de 01/12/1996 a 30/09/1997, conceder à requerente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde 29/02/2016 e fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 29/02/2016. Considerados os períodos de contribuição de 01/01/1994 a 30/07/1996, de 01/08/1996 a 31/10/1996 e de 01/12/1996 a 30/09/1997 e o labor comum de 01/10/1997 a 31/08/2007.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMUM. SENTENÇA TRABALHISTA. RECOLHIMENTOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. APELO DO INSS NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do lapso de trabalho reconhecido em virtude de sentença trabalhista, bem como daqueles em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual, para somados aos demais períodos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Para comprovar o tempo de serviço no interregno de 01/10/1997 a 31/08/2007, a autora carrou a sentença trabalhista (ID 7178137 pág. 07/12 e ID 7178139 pág. 01/02; ID 7178141 pág. 09/15 e ID 7178149 pág. 01/09) que reconheceu o vínculo empregatício no período apontado, determinando à reclamada retificar a carteira de trabalho da reclamante e, ainda, efetuar o pagamento das verbas trabalhistas, com os descontos fiscais e previdenciários. Ademais, a demandante trouxe aos autos a CTPS (ID 7178118 pág. 08), com anotação do referido vínculo, procedida pela empregadora. Trouxe, ainda, os comprovantes de transferência dos valores ao INSS (ID 7178147 pág. 08/13).

- Em depoimento pessoal, gravado em mídia digital juntada aos autos, afirma que laborou como professora de natação e hidroginástica, no Clube Atlético Aracaman, no período reclamado. Foram ouvidas três testemunhas, depoimentos também gravados em mídia digital (vídeo e áudio), que declararam conhecer a parte autora e confirmaram o labor da requerente por longa data na empresa mencionada.

- A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

- A jurisprudência é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a concessão e revisão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não interveio no processo trabalhista.

- É possível reconhecer o labor no período de 01/10/1997 a 31/08/2007, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

- Com relação aos recolhimentos relativos aos lapsos de 01/01/1994 a 30/07/1996, de 01/08/1996 a 31/10/1996 e de 01/12/1996 a 30/09/1997, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, observa-se a ausência de indicação de pendências, corroborando as informações trazidas pela parte autora, pelo que devem ser computados para efeitos de aposentação.

- Somando o tempo urbano comum ora reconhecido aos períodos de labor incontroversos, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição juntado aos autos (ID 7178118 - pág. 23 e ID 7178120 - pág. 01), tem-se que a requerente comprova, até a data do requerimento administrativo (29/02/2016), *31 anos, 03 meses e 01 dia* de tempo de serviço, pelo que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfaz mais de 85 pontos, tudo nos termos do artigo 29-C, inciso II e §1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/02/2016), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de concessão foi julgado improcedente pelo juízo "a quo", a ser suportada pela Autarquia.

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelo do INSS não provido.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006885-11.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO JOSE SABINO

Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A, MAISA RODRIGUES DE MORAES - SP302387-A, THASSIA PROENCA CREMASCO GUSHIKEN - SP258319-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006885-11.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO JOSE SABINO

Advogados do(a) APELADO: THASSIA PROENCA CREMASCO GUSHIKEN - SP258319-A, MAISA RODRIGUES DE MORAES - SP302387-A, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora segundo os tetos majorados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, bem como pagar os valores decorrentes da revisão, respeitada a prescrição quinquenal, observando-se, para tanto, a correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora a teor do art. 1º-F, da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao ressarcimento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

O INSS sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela autora, em ação proposta após janeiro de 2014, como o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão pretendida. Alega que, na hipótese de ser afastada a decadência, o benefício não pode ser revisado com aplicação da OS nº 121/92. Requer que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/09. Requer, alternativamente, que sejam aguardadas a publicação do acórdão e a eventual modulação dos efeitos para que o julgamento seja aplicado ao caso concreto, se for o caso, determinando-se o sobrestamento do processo até publicação do acórdão final no RE 870.947, nos termos do artigo 1035, § 5º, do CPC.

Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006885-11.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO JOSE SABINO

Advogados do(a) APELADO: THASSIA PROENCA CREMASCO GUSHIKEN - SP258319-A, MAISA RODRIGUES DE MORAES - SP302387-A, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente observo que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

No mais, as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 01/02/1991, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

Ressalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseada-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

### 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

### 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

### 4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

#### - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

No mais, os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do novo indexador na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Mantida a verba honorária, fixados em 10% do valor da condenação até a sentença, em observância à Súmula nº 111 do E. STJ.

Por essas razões, nego provimento ao apelo do INSS.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- A aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 01/02/1991, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que ela faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, como pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Mantida a verba honorária, fixados em 10% do valor da condenação até a sentença, em observância à Súmula nº 111 do E. STJ.

- Apelação do INSS improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006227-43.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALEX ALVES MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARTINA CATINI TROMBETA BERTOLDO - SP297349-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006227-43.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALEX ALVES MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARTINA CATINI TROMBETA BERTOLDO - SP297349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução, resolvendo-lhes o mérito conforme artigos 487, inciso I, e 920, ambos do Código de Processo Civil, fixando o valor da execução em R\$ 160.592,69 (cento e sessenta mil, quinhentos e noventa e dois reais e sessenta e nove centavos), atualizados para fevereiro/2017, sendo R\$ 145.993,36 a título do principal e R\$ 14.599,33 a título de honorários advocatícios. Nos termos dos artigos 85 e 86 do Código de Processo Civil, condenou o autor ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, restando suspenso o pagamento a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Sem condenação em custas, em vista do disposto no artigo 7.º da Lei n.º 9.289/1996.

A autarquia alega que o deferimento de gratuidade de justiça deve ser afastado em face da capacidade da embargada de pagamento, uma vez que já foi reconhecido em seu favor o valor de R\$ 145.993,36.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006227-43.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ALEX ALVES MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: MARTINA CATINI TROMBETA BERTOLDO - SP297349-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao autor foi deferido os benefícios da Justiça Gratuita nos autos principais, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, revogado pelo Novo Código de Processo Civil (artigo 1.072, III), que tratava da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelecia, *in verbis*:

*"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."*

Com a vigência do Novo Código de Processo Civil, a matéria restou disciplinada nos seus artigos 98 a 102, sendo que o artigo 99, § 3º, manteve a presunção de veracidade da alegação de insuficiência, a qual pode ser confrontada se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário (art. 99, § 2º).

Acrescente-se que o § 4, do supra citado artigo, dispõe expressamente que:

*"§4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça."*

*In casu*, o autor afirmou não estar em condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento e de sua família, motivo pelo qual faz jus ao benefício de assistência judiciária, conforme declaração por cópia no ID nº 51203076 - Pág. 14/15.

Observe, ainda, que o valor atrasado a ser recebido pela autora a título de benefício previdenciário, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada.

E não restou demonstrado, nos presentes autos, por outros meios, que a parte autora pode suportar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Destarte, a Autarquia não logrou afastar a presunção de pobreza que milita em favor da parte autora, de forma que a sentença merece ser mantida.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA MANTIDA .**

- O artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, manteve a presunção de veracidade da alegação de insuficiência deduzida pela parte, a qual pode ser confrontada se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário (art. 99, § 2º).

- O valor atrasado a ser recebido pela parte autora a título de benefício previdenciário, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada, não restando demonstrado nos autos, por outros meios, que o apelado pode suportar as custas do processo e os honorários de advogado, sempre juízo do sustento próprio e de sua família.

- Apelo improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671500-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA HELENA POSSATI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA PENNA - SP267988-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671500-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA HELENA POSSATI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA PENNA - SP267988-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde o indeferimento administrativo, bem como a antecipação de tutela.

A r. sentença julgou a ação improcedente. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas e honorários de 10% sobre o valor da causa, ficando a cobrança suspensa na forma do § 3º do art. 98 do CPC.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671500-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MARIA HELENA POSSATI  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA PENNA - SP267988-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 08.02.1955.
- Certidão de casamento em 07.07.1979, qualificando o marido como lavrador. Anotada a separação do casal em 26.05.1988.
- Certidão de nascimento do filho em 16.06.1980, qualificando o marido como lavrador.
- Declarações do proprietário do Sítio Fuga, de que a autora trabalhou na propriedade, como trabalhadora agrícola polivalente, por 10 dias em janeiro/2016, 14 dias em fevereiro/2016, 12 dias em março/2016, 16 dias em abril/2016.
- Informação do sistema Dataprev, constando contribuições da autora como facultativo nos períodos de 01.02.2008 a 30.06.2012 e de 01.07.2012 a 31.12.2015, e como contribuinte individual, no período de 01.01.2016 a 30.04.2016.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 22.06.2016.

A Autora juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando recolhimentos pela autora como facultativo no período de 01.02.2008 a 31.12.2015, e como contribuinte individual no período de 01.01.2016 a 30.04.2016. Em nome do ex-marido da autora, constam vínculos urbano e rurais, de 1976 a 1981, bem como recebe aposentadoria por invalidez desde 01.07.1983, ramo atividade industrial.

Em consulta ao sistema Dataprev, em nome do atual companheiro da autora, constam vínculos empregatícios urbanos e rurais, no período de 1981 a 2003, e recolhimentos como contribuinte individual no período de 01.09.2012 a 31.10.2016, bem como recebeu auxílio doença, no período de 13.06.2016 a 03.12.2017, convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 04.12.2017, ramo atividade comercial.

Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserida no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que, nos autos, não há nenhum documento em nome da autora que aponte vínculo em atividade rural.

Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do ex-marido, lançada na certidão de casamento ocorrido em 1979 e na certidão de nascimento do filho em 1980, há que se considerar que ele se aposentou por invalidez no ano de 1983, ramo atividade industrial. Ademais, a separação do casal ocorreu em 1988, muito distante do implemento do requisito etário.

Em relação ao atual companheiro da autora tampouco há prova que possa beneficiá-la, uma vez que o último vínculo empregatício dele, que se tratava de atividade rural na época, findou em 08/2003, e não há qualquer vínculo entre esse período e o início dos recolhimentos como contribuinte individual em 2012, já posteriores ao implemento do requisito etário da autora.

O relato das testemunhas é precário. O atual sogro da autora foi ouvido como informante, e relata que trabalhou com a autora, mas há 40 anos, não sabendo informar nada sobre suas atividades posteriores a isso. A testemunha Carlos só conheceu a autora no ano de 2016, quando ela trabalhou na safra de 2016, não sabendo informar as atividades da autora anteriores ou posteriores àquele período. A testemunha João Carlos conheceu a autora quando ela trabalhou no sítio em que ele era fiscal, no período de 1986 a 1990, mas não soube informar as atividades da autora posteriormente àquele período. E a testemunha Maria Augusta, que trabalhou com a autora no período mencionado pela testemunha João Carlos, relata que trabalhou com a autora em diversas propriedades além daquela, entre 1982 e 2007, depois não teve mais contato com a autora, não sabendo informar suas atividades.

A despeito de confirmado o vínculo rural da autora no ano de 2016, se trata de período muito posterior ao implemento do requisito etário em 2010, ao passo que o período confirmado só alcança o ano de 2007, ainda distante do implemento da idade, sendo insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Assim, havendo contradição acerca da suposta atividade rural do ex-marido ou do atual companheiro no período, não há como estendê-la à autora.

As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Verifico que o STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Recurso especial nº 1.354.908-SP – Relator Ministro Mauro Campbell Marques).*

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.*

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*



7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalho, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso da autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 08.02.1955.
- Certidão de casamento em 07.07.1979, qualificando o marido como lavrador. Anotada a separação do casal em 26.05.1988.
- Certidão de nascimento do filho em 16.06.1980, qualificando o marido como lavrador.
- Declarações do proprietário do Sítio Fuga, de que a autora trabalhou na propriedade, como trabalhadora agrícola polivalente, por 10 dias em janeiro/2016, 14 dias em fevereiro/2016, 12 dias em março/2016, 16 dias em abril/2016.
- Informação do sistema Dataprev, constando contribuições da autora como facultativo nos períodos de 01.02.2008 a 30.06.2012 e de 01.07.2012 a 31.12.2015, e como contribuinte individual, no período de 01.01.2016 a 30.04.2016.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 22.06.2016.
- A Autorquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando recolhimentos pela autora como facultativo no período de 01.02.2008 a 31.12.2015, e como contribuinte individual no período de 01.01.2016 a 30.04.2016. Em nome do ex-marido da autora, constam vínculos urbano e rurais, de 1976 a 1981, bem como recebe aposentadoria por invalidez desde 01.07.1983, ramo atividade industrial.
- Em consulta ao sistema Dataprev, em nome do atual companheiro da autora, constam vínculos empregatícios urbanos e rurais, no período de 1981 a 2003, e recolhimentos como contribuinte individual no período de 01.09.2012 a 31.10.2016, bem como recebeu auxílio doença, no período de 13.06.2016 a 03.12.2017, convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 04.12.2017, ramo atividade comercial.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
- Embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.
- A prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Nos autos, não há nenhum documento em nome da autora que aponte vínculo em atividade rural.
- Ainda que fosse possível estender à autora a condição de lavrador do ex-marido, lançada na certidão de casamento ocorrido em 1979 e na certidão de nascimento do filho em 1980, há que se considerar que ele se aposentou por invalidez no ano de 1983, ramo atividade industrial. Ademais, a separação do casal ocorreu em 1988, muito distante do implemento do requisito etário.
- Em relação ao atual companheiro da autora tampouco há prova que possa beneficiá-la, uma vez que o último vínculo empregatício dele, que se tratava de atividade rural na época, findou em 08/2003, e não há qualquer vínculo entre esse período e o início dos recolhimentos como contribuinte individual em 2012, já posteriores ao implemento do requisito etário da autora.
- O relato das testemunhas é precário. O atual sogro da autora foi ouvido como informante, e relata que trabalhou com a autora, mas há 40 anos, não sabendo informar nada sobre suas atividades posteriores a isso. A testemunha Carlos só conheceu a autora no ano de 2016, quando ela trabalhou na safra de 2016, não sabendo informar as atividades da autora anteriores ou posteriores a aquele período. A testemunha João Carlos conheceu a autora quando ela trabalhou no sítio em que ele era fiscal, no período de 1986 a 1990, mas não soube informar as atividades da autora posteriormente a aquele período. E a testemunha Maria Augusta, que trabalhou com a autora no período mencionado pela testemunha João Carlos, relata que trabalhou com a autora em diversas propriedades além daquela, entre 1982 e 2007, depois não teve mais contato com a autora, não sabendo informar suas atividades.
- A despeito de confirmado o vínculo rural da autora no ano de 2016, se trata de período muito posterior ao implemento do requisito etário em 2010, ao passo que o período confirmado só alcança o ano de 2007, ainda distante do implemento da idade, sendo insuficiente a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Havendo contradição acerca da suposta atividade rural do ex-marido ou do atual companheiro no período, não há como estendê-la à autora.
- As provas são insuficientes a demonstrar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- Apelação da autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5497181-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA NAZIRA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5497181-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA NAZIRA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Antecipada a tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a DER. Mantida a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não demonstrada nos autos a incapacidade para o trabalho. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo, a redução da verba honorária, bem como a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5497181-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITA NAZIRA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A parte autora, qualificada como "ajudante geral", atualmente com 63 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O perito informa diagnósticos de "hipertensão arterial sistêmica", "transtorno interno dos joelhos", "gonartrose bilateral", "espondilose coluna lombar", "lombalgia" e "epilepsia", concluiu pela "incapacidade total e permanente para a função habitual de salgadeira ou outras que exijam permanecer em pé, agachar, deambular, realizar movimentos de flexo-extensão dos joelhos, flexo-extensão do tronco associado ou não a levantamento de cargas de forma ergonomicamente inadequadas ou trabalhar com membros superiores estando em pé".

Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial (total para a atividade habitual e outras, consoante as conclusões periciais), desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforço físico, como aquela que habitualmente desenvolvia.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

E

*"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *"tempus regit actum"*.

As autarquias federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Peças razões expostas, **nego provimento ao recurso autárquico.**

O benefício é de aposentadoria por invalidez, desde a DER. Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS OS REQUISITOS. TERMO INICIAL REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VERBA HONORÁRIA. DESNECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS.**

- O pedido é de aposentadoria por invalidez.

- A parte autora, qualificada como "ajudante geral", atualmente com 63 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O experto informa diagnósticos de "hipertensão arterial sistêmica", "transtorno interno dos joelhos", "gonartrose bilateral", "espondilose coluna lombar", "lombalgia" e "epilepsia", conclui pela "incapacidade total e permanente para a função habitual de salgueira ou outras que exijam permanecer em pé, agachar, deambular, realizar movimentos de flexo-extensão dos joelhos, flexo-extensão do tronco associado ou não a levantamento de cargas de forma ergonomicamente inadequadas ou trabalhar com membros superiores estando em pé".

- Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial (total para a atividade habitual e outras, consoante as conclusões periciais), desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforço físico, como aquela que habitualmente desenvolvia. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

- Recurso improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ANA MARIA LOPES DAGUANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA LOPES DAGUANO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721495-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA MARIA LOPES DAGUANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA LOPES DAGUANO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 17/01/2019 (data da juntada do laudo pericial), devendo ser mantido pelo mínimo de um ano, não podendo o INSS cessar o benefício até sua total recuperação ou eventual aposentadoria por invalidez.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa.

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido, pois a incapacidade é preexistente. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Irabello

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721495-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA MARIA LOPES DAGUANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA LOPES DAGUANO  
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS informa recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, de 08/2010 a 11/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 12/12/2012 a 15/05/2018.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 60 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta artrose, discopatia e protrusão discal na coluna lombar, síndrome do túnel do carpo bilateral e tendinite no ombro esquerdo. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Não é possível determinar a data de início da incapacidade.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/05/2018 e ajuizou a demanda em 05/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (16/05/2018), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "*tempus regit actum*".

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na sentença, ante a ausência de impugnação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício em 16/05/2018, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/05/2018.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.**

- Pedido de concessão de auxílio-doença.
- Extrato do CNIS informa recolhimentos previdenciários, em nome da parte autora, de 08/2010 a 11/2017. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 12/12/2012 a 15/05/2018.
- A parte autora, faxineira, contando atualmente com 60 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta artrose, discopatia e protrusão discal na coluna lombar, síndrome do túnel do carpo bilateral e tendinite no ombro esquerdo. Há incapacidade total e temporária para o trabalho. Não é possível determinar a data de início da incapacidade.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/05/2018 e ajuizou a demanda em 05/2018, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
- Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
- Vale ressaltar que o início da doença não se confunde como o início da incapacidade para o trabalho.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (16/05/2018), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564628-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOAO FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564628-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOAO FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, ou, subsidiariamente, seja reconhecido e averbado o tempo que trabalhou em regime de economia familiar no período de 1964 a 1986.

A Autarquia foi devidamente citada e deixou de apresentar contestação.

Designada audiência de instrução, houve desistência pelo procurador do autor da

oitava das testemunhas arroladas.

A parte autora requereu a designação de nova data de audiência, tendo em vista equívoco lançado no termo de audiência, uma vez que não houve pedido de desistência da oitava das testemunhas. Requereu, subsidiariamente, a desistência da ação.

A r. sentença, indeferiu o pedido de designação de nova audiência e de forma antecipada julgou improcedente a ação, diante da precariedade da prova documental de labor rural próximo à data do requerimento.

Inconformada a parte autora argui preliminarmente, a aplicação dos efeitos da revelia, tendo em vista que o INSS não apresentou contestação e que com o julgamento antecipado da lide, houve cerceamento de defesa. Requer a anulação da sentença, e no mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564628-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOAO FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:

Quanto à revelia rejeito a preliminar arguida, uma vez que não se aplica ao INSS os efeitos da revelia, eis que se trata de Autarquia titular de direitos públicos indisponíveis.

Os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 permitem que o trabalhador rural, se homem aos 60 anos e 55 anos se mulher, poderá requerer o benefício de aposentadoria por idade rural, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência, estabelecida pela tabela do artigo 142 do mesmo diploma.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos da parte autora, dos quais destaco:

- Cédula de identidade (nascimento em 09.06.1952).
- Guia de recolhimento Sindical ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis de 1970 a 1979.
- Notas de 1978 a 1982.
- Declaração de ex-empregador apontando que o autor exerceu atividade rural em regime de parceria de café, de 09.1977 a 09.1981.

O MM. Juiz "a quo", considerando ausente o início de prova material próxima ao que completou o requisito etário, dispensou a colheita da prova testemunhal, julgando antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.

Ocorre que a instrução do processo, com a oitava de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Assim, ao julgar improcedente o feito sem franquear ao requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA APENAS SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.**

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, período e a função exercida pelo trabalhador. (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

4. Conquanto a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admita a certidão de casamento em que conste a qualidade de rural, como início de prova material, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade com base exclusivamente em tal prova material, à míngua de qualquer prova testemunhal hábil a complementar a demonstração do tempo de serviço relativamente ao período de carência.

5. Recurso provido.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.**

- Os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 permitem que o trabalhador rural, se homem aos 60 anos e 55 anos se mulher, poderá requerer o benefício de aposentadoria por idade rural, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência, estabelecida pela tabela do artigo 142 do mesmo diploma.

- A inicial é instruída com documentos da parte autora.

- Cédula de identidade (nascimento em 09.06.1952).

- Guia de recolhimento Sindical ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis de 1970 a 1979.

- Notas de 1978 a 1982.

- Declaração de ex-empregador apontando que o autor exerceu atividade rural em regime de parceria de café, de 09.1977 a 09.1981.

- O MM. Juiz "a quo", considerando ausente o início de prova material, dispensou a colheita da prova testemunhal, julgando antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.

- A instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

- Ao julgar improcedente o feito sem franquear ao requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635069-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635069-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO



**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635069-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Cédula de identidade (nascimento em 13.12.1952).

- *Certidão de Casamento* em 24/07/1976, atestando a profissão do autor como lavrador.

- *CTPS do Autor:*

- Admissão em 02/03/1987, saída em 10/04/1987, Agropecuária na Fazenda
- Nossa Senhora Aparecida em Itirapuã/SP.
- Admissão em 20/08/1990, saída em 20/12/1990, Tratorista no Sítio Recanto
- Santa Luzia em Itirapuã/SP.
- Admissão em 01/04/1994, saída em 14/07/1994, Serviços Gerais na Fazenda
- São Rafael em Pedregulho/SP.
- Admissão em 17/08/1999, saída em 02/09/1999, Rural na Fazenda Santa Rita em Restinga/SP.

- *Cadastro ambiental rural:* datada em 29/04/2016, informando o tipo de propriedade rural, Sítio Vó Nair, com área de 7,36 hectares e constando como proprietário ou possesores o Autor e sua esposa.

- *Matrícula do imóvel rural:* averbado em 16/08/2010 a compra e venda feita pela

esposa do Autor de uma gleba de terras com área de 7,10 hectares.

- *Escritura de venda e compra:* datada em 16/08/2010, feita no nome da esposa do

Autor, informando a classificação fundiária como pequena propriedade

Produtiva.

- *Certificado de Cadastro de imóvel rural – CCIR:* data de geração em

02/02/2015 e 18/04/2016, apontando a denominação do imóvel rural como

“Sítio Vó Nair”, em nome da esposa do Autor.

- *Tributo ITBI – Inter Vivos:* datada em 16/08/2010, na qual consta uma gleba de

terras nos dados relativos ao imóvel e como contribuinte a esposa do Autor e endereço na rua Capitão Fernando Pereira Garcia, Franca.

- *DARF:* datada em 01/01/2016, detalhando a área do imóvel rural em nome da

esposa do Autor.

- *Recibo de entrega da declaração do ITR (Imposto sobre a Propriedade*

*Territorial Rural):* datada em 26/09/2016, onde consta os dados do imóvel rural

em nome da esposa do Autor.

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 15.05.2017.

Em consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, que a esposa trabalhou para Castaldi Ind. De Calçados Ltda, e possui recolhimentos como facultativo, contribuinte individual de 1999 a 2002 e como empregada doméstica de 01.12.2002 a 31.12.2002.

O extrato do diário eletrônico da Justiça Federal informa que o autor interpsu pedido de aposentadoria por tempo de serviço rural, a sentença foi favorável e o relator, desembargador Federal, Dr. David Diniz Dantas, reconheceu a atividade rural no período de 01.01.1976 a 01/03/1987, 11/04/1987 a 19/08/1990, 21/12/1990 a 30/06/1994 e 15/17/1994 a 31.12.1997, o que foi unânime.

As testemunhas conhecem o autor há muito tempo, um dos depoentes desde 1976, informam que o requerente sempre trabalhou na roça, hoje planta na terra que foi do sogro, que morreu há uns anos, o imóvel é pequeno, uns dois alqueires, planta café, feijão, milho e tem duas vacas, moram em Franca, os filhos ajudam e vende a produção para a COCAPEC.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Além do que, os **relatos confirmam que o autor trabalha em uma pequena propriedade do sogro com os filhos, vendendo o excedente da produção para o sustento de sua família, compatível com o regime de economia familiar.**

Por fim, o requerente apresentou registro cível qualificando-o como lavrador, CTPS com registros em exercício campesino, em períodos diversos, matrícula de um pequeno imóvel rural, Darf, ITR, caracterizando regime de economia familiar, inclusive em momento próximo ao que completou o requisito etário, corroborado pelo testemunho, comprovava atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaca:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.05.2017), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.05.2017 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.**

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Cédula de identidade (nascimento em 13.12.1952).

- *Certidão de Casamento* em 24/07/1976, atestando a profissão do autor como lavrador.

- *CTPS do Autor com registros em atividade rural, de forma descontinua, de 02.03.1987 a 02.09.1999:*

- *Cadastro ambiental rural:* datada em 29/04/2016, informando o tipo de propriedade rural, Sítio Vó Nair, com área de 7,36 hectares e constando como proprietário ou posseiros o Autor e sua esposa.

- *Matrícula do imóvel rural:* averbado em 16/08/2010 a compra e venda feita pela

esposa do Autor de uma gleba de terras com área de 7,10 hectares.

- *Escritura de venda e compra:* datada em 16/08/2010, feita no nome da esposa do

Autor, informando a classificação fundiária como pequena propriedade

Produtiva.

- *Certificado de Cadastro de imóvel rural – CCIR:* data de geração em

02/02/2015 e 18/04/2016, apontando a denominação do imóvel rural como

“Sítio Vó Nair”, em nome da esposa do Autor.

- **Tributo ITBI – Inter Vivos**: datada em 16/08/2010, na qual consta uma gleba de

terras nos dados relativos ao imóvel e como contribuinte a esposa do Autor e endereço na rua Capitão Fernando Pereira Garcia, Franca.

- **DARF**: datada em 01/01/2016, detalhando a área do imóvel rural em nome da

esposa do Autor.

- **Recibo de entrega da declaração do ITR (Imposto sobre a Propriedade**

**Territorial Rural)**: datada em 26/09/2016, onde consta os dados do imóvel rural

em nome da esposa do Autor.

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 15.05.2017.

- Em consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, que a esposa trabalhou para Castaldi Ind. De Calçados Ltda, e possui recolhimentos como facultativo, contribuinte individual de 1999 a 2002 e como empregada doméstica de 01.12.2002 a 31.12.2002.

- O extrato do diário eletrônico da Justiça Federal informa que o autor interpôs pedido de aposentadoria por tempo de serviço rural, a sentença foi favorável e o relator, desembargador Federal, Dr. David Diniz Dantas, reconheceu a atividade rural **no período de 01.01.1976 a 01/03/1987, 11/04/1987 a 19/08/1990, 21/12/1990 a 30/06/1994 e 15/17/1994 a 31.12.1997, o que foi unânime.**

- As testemunhas conhecem o autor há muito tempo, um dos depoentes desde 1976, informam que o requerente sempre trabalhou na roça, hoje planta na terra que foi do sogro, que morreu há uns anos, o imóvel é pequeno, uns dois alqueires, planta café, feijão, milho e tem duas vacas, moram em Franca, os filhos ajudam e vende a produção para a COCAPEC.

- O autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- **Os relatos confirmam que o autor trabalha em uma pequena propriedade do sogro com os filhos, vendendo o excedente da**

**produção para o sustento de sua família, compatível com o regime de economia familiar.**

- O requerente apresentou registro cível qualificando-o como lavrador, CTPS com registros em exercício campesino, em períodos diversos, matrícula de um pequeno imóvel rural, Darf, ITR, caracterizando regime de economia familiar, inclusive em momento próximo ao que completou o requisito etário, corroborado pelo testemunho, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- O autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.05.2017), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Recurso da parte autora parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008862-95.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOSE GOMES LOURENCO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BARBOSA DE BRITO - SP216972-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008862-95.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOSE GOMES LOURENCO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BARBOSA DE BRITO - SP216972-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi inicialmente proposta no Juizado Especial Federal e, em função do reconhecimento da incompetência absoluta do juízo em razão do limite de alçada (ID 5841351 - pág. 73/75), os autos foram remetidos à 7ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade do labor prestado pelo requerente no período de 06/08/1993 a 01/10/2008 e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, conforme art. 29-C, inciso I, da Lei Previdenciária, desde a data do requerimento administrativo (27/07/2015). Com correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos do verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

anderfer

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008862-95.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOSE GOMES LOURENCO  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO BARBOSA DE BRITO - SP216972-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infrináveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 06/08/1993 a 01/10/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 06/08/1993 a 01/10/2008 – Agentes agressivos: ruído de 92 dB (A), além de óleo e graxa, de modo habitual e permanente - PPP (ID 5841347 pág. 02/03).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Enquadra-se também no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Com relação ao perfil profissiográfico previdenciário, esclareça-se que considero documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais, desde que devidamente preenchido. E, neste caso, observo que o PPP juntado apresenta o carimbo do empregador e indica o representante legal, como respectivo NIT, bem como o responsável pelos registros ambientais.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRECINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assim, considerando o labor especial ora reconhecido, com a devida conversão, somado aos demais períodos de labor comum estampados em CTPS, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfêz mais de 95 pontos, nos termos do artigo 29-C, inciso I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 27/07/2015, conforme determinado pela sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, apenas para fixar os critérios de incidência da correção monetária conforme acima fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 27/07/2015 (DER), considerado especial o período de 06/08/1993 a 01/10/2008. Mantida a tutela antecipada. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS QUÍMICOS E FÍSICO (RUIÍDO). PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DA APOSENTADORIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/08/1993 a 01/10/2008 – Agentes agressivos: ruído de 92 dB (A), além de óleo e graxa, de modo habitual e permanente - PPP (ID 5841347 pág. 02/03).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Com relação ao perfil fisiográfico previdenciário, trata-se de documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais, desde que devidamente preenchido. E, neste caso, observa-se que o PPP juntado apresenta o carimbo do empregador e indica o representante legal, com o respectivo NIT, bem como o responsável pelos registros ambientais.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Considerando o labor especial ora reconhecido, com a devida conversão, somado aos demais períodos de labor comum estampados em CTPS, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuidas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfêz mais de 95 pontos, nos termos do artigo 29-C, inciso I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, convertida da Medida Provisória nº 676/15.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 27/07/2015, conforme determinado pela sentença.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Novo CPC/2015, é possível a antecipação da tutela para a implantação da aposentadoria. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo do INSS provido em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013046-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CLAUDINEIA APARECIDA DA SILVA COSTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013046-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: CLAUDINEIA APARECIDA DA SILVA COSTA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por CLAUDINEIA APARECIDA DA SILVA COSTA, da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, formulado com vistas a obter a implantação de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Em decisão inicial foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta e manifestação da agravante.

É o relatório.

cfm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013046-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: CLAUDINEIA APARECIDA DA SILVA COSTA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Embora a recorrente, nascida em 26/12/1980, catadora, afirme ser portador de tendinite, síndrome do manguito rotador e outras patologias osteomoleculares em membros superiores, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

Observo que o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.

- Embora a recorrente, nascida em 22/02/1960, segurada do RGPS como contribuinte individual/facultativo, afirme ser portadora de síndrome do manguito rotador, tendinite, lesões no ombro, fratura de vértebras cervicais submetida a procedimento cirúrgico e transtornos de discos intervertebrais lombares, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

- Não obstante o recebimento de auxílio-doença, até 10/07/2017, o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

- Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755312-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EDNA FATIMA MORENO CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA FATIMA MORENO CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755312-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EDNA FATIMA MORENO CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA FATIMA MORENO CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A EXMA. SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI :

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (16/02/2017). Honorários advocatícios em 15% do valor da condenação. Concedida a tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora sustenta, em síntese, que demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o INSS alega não ter sido comprovada a inaptidão para o trabalho. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária, o desconto das parcelas relativas a competência em que tenha a parte vertido recolhimentos, bem como o estabelecimento de uma data de cessação (DCB).

Com contrarrazões da requerente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755312-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EDNA FATIMA MORENO CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNA FATIMA MORENO CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

VOTO

A EXMA SRª DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI :

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A parte autora, qualificada como "bordadeira/costureira", atualmente com 66 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto atesta "incapacidade laborativa parcial e definitiva", com comprometimento de sua atividade laborativa, em decorrência de "limitação funcional do ombro direito, do joelho esquerdo e do segmento lombar da coluna vertebral".

Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade habitual, e já conta com 66 anos de idade, fazendo crer improvável a reabilitação profissional para função diversa da que exercia, como costureira.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Ante a concessão de aposentadoria por invalidez, prejudicado o pleito autárquico de fixação de um termo final para o benefício.

Quanto ao desconto de valores, observo que, o Recurso Especial n. 1.788.700/SP, foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp n. 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Assim, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao apelo da requerente**, para determinar ao INSS a concessão da aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. **Dou parcial provimento ao recurso autárquico**, para adequar os honorários de advogado, nos termos da fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, desde a DER (16/02/2017). Mantida a tutela antecipada, nos termos da fundamentação. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP nº 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

É o voto.



---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADEQUAÇÃO. DESCONTO. TEMASUSPENSO. DECISÃO EM SEDE DE EXECUÇÃO.

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A parte autora, qualificada como "bordadeira/costureira", atualmente com 66 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O experto atesta "incapacidade laborativa parcial e definitiva", com comprometimento de sua atividade laborativa, em decorrência de "limitação funcional do ombro direito, do joelho esquerdo e do segmento lombar da coluna vertebral".
- Observo que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.
- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade habitual, e já conta com 66 anos de idade, fazendo crer improvável a reabilitação profissional para função diversa da que exercia, como costureira.
- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
- Ante a concessão de aposentadoria por invalidez, prejudicado o pleito autárquico de fixação de um termo final para o benefício.
- Quanto ao pleito de desconto de valores, observo que, o Recurso Especial n. 1.788.700/SP, foi admitido como representativo de controvérsia conjuntamente com o REsp n. 1.786.590/SP, no âmbito da Controvérsia 63/STJ, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC, cuja tese controvertida é: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". Assim, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo como que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
- Recursos parcialmente providos. Mantida a tutela.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da requerente e dar parcial provimento ao recurso autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445233-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA PERPETUA DO NASCIMENTO MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445233-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA PERPETUA DO NASCIMENTO MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Requer a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.

Foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de pressuposto processual de desenvolvimento válido e regular do processo. Custas e honorários fixados em 10% sobre o valor da causa a cargo do autor, observada a gratuidade concedida.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

khakme

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445233-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANA PERPETUA DO NASCIMENTO MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito, sob fundamento de falta de pressuposto processual de desenvolvimento válido e regular do processo, referente a ausência de prova documental, sendo inviável de ser suprida com prova exclusivamente testemunhal.

Transcrevo a fundamentação da sentença:

*“Ao caso em concreto.*

*Autora com 56 anos de idade.*

*Há contrato de comodato rural a fls. 46/48 e datado deste ano (2018).*

*Afora isso os documentos mais recentes chegam a 2002 (fls. 31/45).*

*São 16 anos de intermittença documental não justificada, e inviável de se suprir com prova exclusivamente testemunhal.*

*Não há evidência material concreta de que a autora tenha exercido atividade rural por 15 anos contados do requerimento para trás.”*

A análise da própria fundamentação da sentença, dá conta da existência de documentos juntados aos autos, de modo que, há que se concluir que, ao menos, se trata de início de prova documental.

Por essas razões a sentença deve ser reformada, já que a própria fundamentação contradiz a conclusão adotada.

Tem-se que o art. 1.013, § 3º, do novo CPC impõe, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

A exegese do art. 1.013, § 3º, do novo CPC, deve ser aplicada para reformar sentença fundada no artigo 485 (terminativa), decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir, constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo, decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação e possibilita a reforma da sentença que reconheça a decadência ou a prescrição (§ 4º), se presentes as condições de imediato julgamento.

Assim, análise o mérito, desde já, aplicando, o disposto no art. 1.013, § 3º do novo CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Documentos de identificação da autora, nascida em 13.07.1961.
- Certidão de casamento em 11.10.1986, qualificando o marido como lavrador.
- Certidão de nascimento dos filhos em 13.07.1987, 12.01.1989 e 03.11.1990, qualificando o marido como lavrador.
- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, nos períodos de 08.05.2006 a 10.05.2015 e a partir de 01.02.2016, sem data de saída.
- Contrato de Parceria Agrícola relativo a imóvel rural Sítio São José, em nome do marido da autora, como parceiro agricultor, para cuidar da lavoura de dois mil pés de café formados, comprazo de vigência de 3 anos, início em 30.09.1994.
- Declaração cadastral de produtor na secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda do Estado de São Paulo, referentes ao imóvel Sítio N.S. Aparecida, com área total de 3,6 hectares, tendo como produto café, para cancelamento do nome do produtor (marido da autora) a partir de 20.03.2002, em razão de rescisão de contrato, constando data de início da atividade em 14.12.1999.
- Notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, datadas de 1998, 1999, 2000 e 2001, relativas a venda de café.
- Contrato de comodato em nome da autora e seu marido, relativo a imóvel rural, para moradia, comprazo de um ano a partir de 07.01.2018.
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 10.11.2016.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios que confirmam as anotações contidas na CTPS, sendo o último vínculo relativo ao período de 01.02.2016 a 09.03.2017; consta a concessão de auxílio doença no período de 07.01.2014 a 24.02.2014, e a concessão de aposentadoria por idade rural, com DIB em 29.08.2016.

As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam que ela sempre trabalhou na lavoura.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador; qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ, RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tomou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Observa-se que não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade rural, tanto que obteve aposentadoria por idade rural, com DIB em 29.08.2016.

Ambas as testemunhas relatam que conhecem a autora há bastante tempo e que ela trabalhava em propriedades rurais junto com o marido, citando algumas propriedades e que lidavam com gado, café, cana. Afirma que ela sempre trabalhou no campo. A testemunha Flauzino afirma que a última vez que a viu trabalhando fazia um mês.

Por fim, a autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, além dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovando atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaca:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser fixado na data do indeferimento administrativo comprovado nos autos (10.11.2016), momento em que a Autora tomou conhecimento do pleito.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido não foi julgado pelo juízo "a quo", ao ser extinto sem julgamento de mérito.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso da parte autora para, nos termos do § 3º do art. 1.013 do novo CPC, reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.11.2016 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.**

- A r. sentença julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito, sob fundamento de falta de pressuposto processual de desenvolvimento válido e regular do processo, referente a ausência de prova documental, sendo inviável de ser suprida com prova exclusivamente testemunhal.

- A análise da própria fundamentação da sentença, dá conta da existência de documentos juntados aos autos, de modo que, há que se concluir que, ao menos, se trata de início de prova documental.

- A sentença deve ser reformada, já que a própria fundamentação contradiz a conclusão adotada.

- O art. 1.013, §3º, do novo CPC impõe, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 13.07.1961.

- Certidão de casamento em 11.10.1986, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento dos filhos em 13.07.1987, 12.01.1989 e 03.11.1990, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora com registros em atividade rural, nos períodos de 08.05.2006 a 10.05.2015 e a partir de 01.02.2016, sem data de saída.

- Contrato de Parceria Agrícola relativo a imóvel rural Sítio São José, em nome do marido da autora, como parceiro agricultor, para cuidar da lavoura de dois mil pés de café formados, com prazo de vigência de 3 anos, início em 30.09.1994.

- Declaração cadastral de produtor na secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda do Estado de São Paulo, referentes ao imóvel Sítio N.S. Aparecida, com área total de 3,6 hectares, tendo como produto café, para cancelamento do nome do produtor (marido da autora) a partir de 20.03.2002, em razão de rescisão de contrato, constando data de início da atividade em 14.12.1999.

- Notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, datadas de 1998, 1999, 2000 e 2001, relativas a venda de café.

- Contrato de comodato em nome da autora e seu marido, relativo a imóvel rural, para moradia, com prazo de um ano a partir de 07.01.2018.

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 10.11.2016.

- A Autora juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos em nome da autora. Em nome do marido da autora, constam vínculos empregatícios que confirmam as anotações contidas na CTPS, sendo o último vínculo relativo ao período de 01.02.2016 a 09.03.2017; consta a concessão de auxílio doença no período de 07.01.2014 a 24.02.2014, e a concessão de aposentadoria por idade rural, com DIB em 29.08.2016.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam que ela sempre trabalhou na lavoura.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou e ainda trabalha no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- É possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade rural, tanto que obteve aposentadoria por idade rural, com DIB em 29.08.2016.

- Ambas as testemunhas relatam que conhecem a autora há bastante tempo e que ela trabalhava em propriedades rurais junto com o marido, citando algumas propriedades e que lidavam com gado, café, cana. Afirmando que ela sempre trabalhou no campo. A testemunha Fláuzio afirma que a última vez que a viu trabalhando fazia um mês.
- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, além dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.
- Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
- Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
- A matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.11.2016), momento que a Autora tomou ciência da pretensão da autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011815-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MARGARIDA SILVESTRE DA SILVA CEREBELLI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011815-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MARGARIDA SILVESTRE DA SILVA CEREBELLI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MARGARIDA SILVESTRE DA SILVA CEREBELLI, da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de concessão de tutela de urgência, formulado com vistas a obter o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Em decisão inicial foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

cmagalha

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011815-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MARGARIDA SILVESTRE DA SILVA CEREBELLI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Embora a recorrente, nascida em 22/02/1960, segurada do RGPS como contribuinte individual/facultativo, afirme ser portadora de síndrome do manguito rotador, tendinite, lesões no ombro, fratura de vértebras cervicais submetida a procedimento cirúrgico e transtornos de discos intervertebrais lombares, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

Observo que, não obstante o recebimento de auxílio-doença, até 10/07/2017, o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.

- Embora a recorrente, nascida em 22/02/1960, segurada do RGPS como contribuinte individual/facultativo, afirme ser portadora de síndrome do manguito rotador, tendinite, lesões no ombro, fratura de vértebras cervicais submetida a procedimento cirúrgico e transtornos de discos intervertebrais lombares, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual.

- Não obstante o recebimento de auxílio-doença, até 10/07/2017, o INSS indeferiu o pleito formulado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. Assim, o exame no âmbito judicial deverá se dar sob o crivo do contraditório.

- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

- Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009394-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MIRIAM CELIA ANGELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009394-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MIRIAM CELIA ANGELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MIRIAM CELIA ANGELO, contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência/evidência, formulado com vistas a obter a implantação de pensão por morte, após o reconhecimento de convivência marital havida entre a requerente e o cônjuge falecido, por período superior a 2 anos.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, bem como dos específicos acerca do benefício. Sustenta que manteve união estável com o *de cuius* desde janeiro de 2016, casaram-se em 10/02/2017, sobrevivendo o óbito, em 25/04/2018.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

cfm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009394-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: MIRIAM CELIA ANGELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Muito embora o art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrole a companheira como dependente do segurado, neste caso, a demonstração da alegada convivência marital, supostamente havida entre a ora recorrente e o pretense instituidor da pensão, no período anterior ao casamento realizado em 10/02/2017, demanda instrução probatória incabível nesta sede.

Destaco que o INSS deferiu o pleito formulado na via administrativa, apenas pelo período de 4 meses.

Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.**

- O art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrola o cônjuge/companheiro e os filhos menores como dependentes do segurado.

- A demonstração da alegada convivência marital havida entre a ora recorrente e o pretense instituidor da pensão, no período anterior ao casamento realizado em 10/02/2017, demanda instrução probatória incabível nesta sede.

- O INSS deferiu o pleito formulado na via administrativa, apenas pelo período de 4 meses.

- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

- Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo.
- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438468-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIA GOMES DE MORAES DORIA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA TEXEIRA DORIA REINA MORILHO  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N, CLEONIDES GUIMARAES - SP259388-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438468-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIA GOMES DE MORAES DORIA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA TEXEIRA DORIA REINA MORILHO  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N, CLEONIDES GUIMARAES - SP259388-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de benefício assistencial c/c inexistência do débito.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada a apela a requerente sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício. Alega que foi induzida a erro por sua advogada na ocasião do requerimento administrativo, já que pleiteava o benefício de aposentadoria e não assistencial, portanto, não restou comprovada a má-fé. Além do que em se tratando de verba de caráter alimentar, os valores recebidos são irrepetíveis.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

lgaria

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438468-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ANTONIA GOMES DE MORAES DORIA  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA TEXEIRA DORIA REINA MORILHO  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N, CLEONIDES GUIMARAES - SP259388-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 576985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge 1/4 do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 06.2017, a autora, idosa, nascida em 25.10.1932, representada por sua filha e curadora, instrui à inicial com documentos.

A autarquia federal apresentou cópia do processo administrativo que concedeu o benefício requerido administrativamente pela autora em 11.02.2008, com DIB em 03.03.2008.

Veio o estudo social, realizado em 12.2017, informando que a requerente, com 85 anos, ensino fundamental incompleto (4ª série), reside com o cônjuge de 88 anos. O imóvel é próprio, composto por cinco cômodos, sendo uma cozinha, dois quartos, uma copa e uma sala. Os móveis e utensílios domésticos são básicos, um pouco gastos e antiquados. No momento da visita foi constatado que a casa estava em ordem, havia uma pessoa responsável por auxiliar os cuidados com a saúde, segurança e bem-estar dos idosos desempenhando os serviços como cuidadora. A autora tem seis filhos, todos casados, cinco deles residentes na mesma cidade de Matão/SP e uma cidade de Araçuaia/SP. A autora, diagnosticada com Alzheimer, apresenta deficiência visual, encontra-se acamada, com algumas funções do corpo comprometidas, utiliza cadeira de rodas, fraldas e necessita de auxílio para todos os cuidados higiênicos essenciais. Faz uso de diversos medicamentos e alguns não são fornecidos pela rede pública de saúde. O cônjuge também foi diagnosticado com Alzheimer e encontra-se acamado necessitando de auxílio de terceiros em todos os cuidados básicos essenciais. A renda mensal do casal é de aproximadamente R\$2.036,00, sendo R\$1.036,00 da aposentadoria do cônjuge e R\$1.000,00 do aluguel de duas casas localizadas nos fundos da residência. Algumas despesas extras são supridas pelos filhos.

Na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não obstante a comprovação do requisito etário, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial.

Neste caso, embora esteja demonstrado que a parte autora não possui rendimentos, é possível concluir que é auxiliada pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).

Nesse sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal, a seguir colacionada:

**AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora.
3. De acordo com o laudo médico pericial a autora não possui incapacidade laborativa, restando prejudicado, portanto, a análise acerca da hipossuficiência econômica, alegada pela requerente.
4. Agravo improvido.

(AC 00271947220134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:)

**DIREITO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE E INCAPACIDADE NÃO COMPROVADAS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Os requisitos legais necessários à concessão do benefício assistencial encontram-se previstos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei 8.742/1993.
3. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.
4. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
5. Agravo improvido.

(AC 00318082320134039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Quanto ao pedido de inexistência da cobrança dos valores apurados pelo INSS, decido.

*In casu*, conforme se verifica da cópia do processo administrativo a ora recorrente, formulou pedido de amparo social ao idoso, na esfera administrativa, em 11.02.2008. Na ocasião declarou que era separada de fato do marido e residia com a filha e o genro, ambos, desempregados. Obteve sucesso em seu pleito e passou a receber o benefício desde então.

Não obstante, em agosto de 2014, a Autarquia promoveu a revisão do benefício, diligenciando no endereço da autora constatando, a partir de informações colhidas junto ao seu cônjuge, confirmadas pela vizinhança, que a autora é casada há mais de cinquenta anos e jamais se separou.

O cônjuge da autora recebe aposentadoria por idade desde 29.06.1994, em valor superior ao salário mínimo.

Vale ressaltar, que o amparo social é destinado ao idoso ou ao deficiente que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares.

No caso analisado, ao requerer o benefício junto à Autarquia, a ora apelante declarou falsamente estar separada de fato do cônjuge. Contudo, conforme apurado, o casal é casado há mais de cinquenta anos e nunca se separou. Observe que o cônjuge recebe aposentadoria por idade em valor superior ao mínimo, circunstância que afetaria a análise da concessão do benefício, mas deixou de ser considerada pelo INSS, em razão da declaração inverídica da autora na esfera administrativa.

Ademais, apesar do alegado, não há nos autos qualquer indício que a requerente tenha sido induzida a erro por sua advogada. Ao contrário tem-se que ela estudou até a quarta série do ensino fundamental e assinou documento de fácil leitura e compreensão, em que atesta fato sabidamente inverídico. Da mesma forma não se identifica qualquer elemento que indique a existência de vícios na sua vontade àquele tempo.

Nessa esteira, não há que se falar em boa-fé a justificar o recebimento de quantia que a ora apelante sabia não lhe era devida.

Diante disso, outra solução não há que não a sua devolução, sob pena de ofensa ao princípio da moralidade e a fim de evitar o enriquecimento sem causa e o locupletamento indevido da ora recorrente em prejuízo dos cofres públicos.

Pelas razões expostas, nego provimento à apelação da parte autora.



---

---

**E M E N T A**

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- Não preenchido ao menos um dos dois requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Proposta a demanda em 06.2017, a autora, idosa, nascida em 25.10.1932, representada por sua filha e curadora, instrui a inicial com documentos.
- A autarquia federal apresentou cópia do processo administrativo que concedeu o benefício requerido administrativamente pela autora em 11.02.2008, com DIB em 03.03.2008.
- Veio o estudo social, realizado em 12.2017, informando que a requerente, com 85 anos, ensino fundamental incompleto (4ª série), reside com o cônjuge de 88 anos. O imóvel é próprio, composto por cinco cômodos, sendo uma cozinha, dois quartos, uma copa e uma sala. Os móveis e utensílios domésticos são básicos, um pouco gastos e antiquados. No momento da visita foi constatado que a casa estava em ordem, havia uma pessoa responsável por auxiliar os cuidados com a saúde, segurança e bem-estar dos idosos desempenhando os serviços como cuidadora. A autora tem seis filhos, todos casados, cinco deles residentes na mesma cidade de Matão/SP e uma na cidade de Araraquara/SP. A autora, diagnosticada com Alzheimer, apresenta deficiência visual, encontra-se acamada, com algumas funções do corpo comprometidas, utiliza cadeira de rodas, fraldas e necessita de auxílio para todos os cuidados higiênicos essenciais. Faz uso de diversos medicamentos e alguns não são fornecidos pela rede pública de saúde. O cônjuge também foi diagnosticado com Alzheimer e encontra-se acamado necessitando de auxílio de terceiros em todos os cuidados básicos essenciais. A renda mensal do casal é de aproximadamente R\$2.036,00, sendo R\$1.036,00 da aposentadoria do cônjuge e R\$1.000,00 do aluguel de duas casas localizadas nos fundos da residência. Algumas despesas extras são supridas pelos filhos.
- Não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial.
- Embora esteja demonstrado que a parte autora não possui rendimentos, é possível concluir que é auxiliada pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
- Ao requerer o benefício junto à Autarquia, a ora apelante declarou falsamente estar separada de fato do cônjuge. Contudo, conforme apurado, o casal é casado há mais de cinquenta anos e nunca se separou. Observe que o cônjuge recebe aposentadoria por idade em valor superior ao mínimo, circunstância que afetaria a análise da concessão do benefício, mas deixou de ser considerada pelo INSS, em razão da declaração inverídica da autora na esfera administrativa.
- Não há nos autos qualquer indício que a requerente tenha sido induzida a erro por sua advogada. Ao contrário tem-se que ela estudou até a quarta série do ensino fundamental e assinou documento de fácil leitura e compreensão, em que atesta fato sabidamente inverídico. Da mesma forma não se identifica qualquer elemento que indique a existência de vícios na sua vontade àquele tempo.
- Não há que se falar em boa-fé a justificar o recebimento de quantia que a ora apelante sabia não lhe era devida.
- Apelo da parte autora improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001718-73.2016.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELVIRA PASCHOA BICUDO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001718-73.2016.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIV. MALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELVIRA PASCHOA BICUDO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, de um lado, para reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão ao recebimento das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu a propositura desta ação, e, por outro, para condenar o INSS a readequar e a pagar as diferenças advindas da majoração do teto do RGPS, limitador do salário-de-benefício sobre o qual é calculada a renda mensal do benefício de que a autora é titular, observando-se os novos limites máximos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Não sujeita ao reexame necessário, nos termos da regra do inciso II, do § 4.º, do art. 496, do Código de Processo Civil. As diferenças pecuniárias advindas da readequação serão corrigidas monetariamente por meio do emprego dos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da apuração, e, ainda, acrescidas de juros de mora, nos termos do disposto no art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, desde a citação, num e noutro caso, observadas as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do tema 810 da repercussão geral IRE repetitivo representativo de controvérsia de autos nº 870.947/SE). Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios a serem fixados, no percentual mínimo, sobre o valor da condenação com base no disposto no art. 85, §§ 2.º, 3.º e § 6.º, do CPC. Isenta a autarquia previdenciária do pagamento de custas, na forma do § 1º, do art. 8.º, da Lei nº 8.620/93.

O INSS sustenta, em síntese, que a revisão dos tetos não versa reajustamento, mas recálculo da RMI após a concessão. Dessa forma, afirma que ocorre decadência do direito de revisar o benefício, nos moldes pretendidos pela autora, em ação proposta após janeiro de 2014, com o decênio da entrada em vigor da EC nº 41/03. Aduz que os benefícios concedidos no "buraco negro" não fazem jus à revisão pretendida. Alega que, na hipótese de ser afastada a decadência, o benefício não pode ser revisto com aplicação da OS nº 121/92. Requer que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/09. Requer, alternativamente, que sejam aguardadas a publicação do acórdão e a eventual modulação dos efeitos para que o julgamento seja aplicado ao caso concreto, se for o caso, determinando-se o sobrestamento do processo até publicação do acórdão final no RE 870.947, nos termos do artigo 1035, § 5º, do CPC.

Prequestiona a matéria.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001718-73.2016.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELVIRA PASCHOA BICUDO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente observo que o pedido inicial, de readequação da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, não se sujeita à decadência, por não se tratar de revisão do ato de concessão do benefício.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido.

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 01/06/2016)

No mais, as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao dispor em, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGAM PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

Portanto, como o benefício do instituidor da pensão por morte da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 22/01/1991, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas na sua pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

Ressalte-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

Assim, a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseada-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a

utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

No mais, os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do novo indexador na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Mantida a verba honorária, que deverá respeitar o teor da Súmula nº 111 do STJ.

Por essas razões, nego provimento ao apelo do INSS.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 e 41/03. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- A aposentadoria por tempo de contribuição do instituidor da pensão por morte da autora, com DIB em 22/01/1991, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, de modo que ela faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas na sua pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros no benefício.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Apelação do INSS improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022749-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDENYRA ALVES DE MELO  
CURADOR: ODAIR ALVES DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N,

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011693-73.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: JOSUEL BRANCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSUEL BRANCHINI  
Advogado do(a) APELADO: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011693-73.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: JOSUEL BRANCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSUEL BRANCHINI  
Advogado do(a) APELADO: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelações, interpostas por Josuel Branchini (sucessor de Miriam de Souza Moraes Branchini) e INSS, em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido, resolvendo o mérito na forma do artigo 487, I, do CPC, para condenar o INSS a recalcular a RMI do benefício nº 162.621.697-2, averbando como tempo de atividade urbana o período de 16/12/1995 a 15/12/2010 e considerando como salários de contribuição, no período de 02/06/1986 a 15/12/2010, os valores reconhecidos na sentença trabalhista, bem como a pagar as diferenças resultantes da revisão, a partir de 16/06/2015, até a efetiva implantação da renda revisada, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora desde a citação, observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Condenou o INSS a pagar, a título de honorários advocatícios, o correspondente aos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC, tendo por base o valor da condenação.

A parte autora pretende a reforma da sentença a fim de que seja utilizado o valor real dos salários que a "de cujus" auferiu no PBC, considerando-se as anotações na CTPS (ganhos entre R\$ 6.500,00 a R\$ 9.200,00), já reconhecidos na sentença trabalhista desde a concessão da aposentadoria, em 29/01/2013.

O INSS, por sua vez, alega, preliminarmente, ausência de interesse de agir da parte autora no que diz respeito ao período de 02/06/1986 a 15/12/1995, que já consta do CNIS. Aduz que o reconhecimento da unicidade do vínculo trabalhista se deu basicamente com prova testemunhal e não prova material, o que acaba impossibilitando seu reflexo na seara previdenciária. Pleiteia que a atualização monetária se dê nos termos da Lei nº 11.960/09, aduzindo a ilegalidade da Resolução nº 267/2013 do CJF. Por fim, pleiteia a aplicação da Súmula 111 do E. STJ, com a limitação dos honorários até a sentença.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011693-73.2016.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI  
APELANTE: JOSUEL BRANCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSUEL BRANCHINI  
Advogado do(a) APELADO: ELECIR MARTINS RIBEIRO - SP126283-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A preliminar confunde-se como mérito e como ele será apreciada.

Miriam de Souza Moraes Branchini, ajuizou Reclamação Trabalhista em face do Módulo Empreendimentos e Participações Ltda, requerendo a declaração de unicidade do contrato de trabalho, como reconhecimento do vínculo empregatício de 02/06/1986 a 22/12/2010, com as necessárias retificações em carteira, em razão do registro no curto período de 02/06/1986 a 15/12/1995.

Instruiu a ação com cópia da CTPS, bem como do Livro de Registro dos empregados na firma, além da relação de pagamento de pessoal (anos de 2003 e 2010) e dos recibos de pagamento dos funcionários constantes do livro (inclusive a parte autora), nos anos de 2003, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010.

Houve audiência com oitiva das partes e de testemunha. A reclamada, através do seu preposto, confirmou que no ano de 1995 houve redução do quadro pessoal, sendo que dos 15 empregados foram mantidos apenas 8, a reclamante inclusive, nenhum dos quais com registros em CTPS, sendo considerados como autônomos, tendo a reclamante assim permanecido até 2010, com salário que variava entre 6 a 8 mil reais.

A sentença prolatada na ação trabalhista julgou parcialmente procedentes as pretensões da autora, reconhecendo a unicidade da relação trabalhista entre as partes até dezembro de 2010, o salário de RS 9.200,00 para o ano de 2010, e determinou o pagamento das diferenças de FGTS, da multa de 40% do FGTS (período de dezembro de 1995 a dezembro de 2010), além da indenização de 100% do último salário e multa normativa.

Na fase de liquidação da sentença foi homologado acordo, com previsão dos recolhimentos previdenciários.

Primeiramente rejeito a preliminar, eis que a reclamatória trabalhista não declarou o tempo de serviço constante do CNIS, mas a unicidade do vínculo empregatício até 2010.

Além do que, a ação trabalhista está instruída com farta prova material, tendo as testemunhas apenas corroborado a prova trazida aos autos.

Na oportunidade observo que foge da competência do INSS integrar lide que discute relação jurídica de direito privado (contrato de trabalho), razão pela qual o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da possibilidade da utilização da sentença trabalhista para fins previdenciários, mesmo sem a participação da Autarquia na respectiva demanda trabalhista, mas somente como início de prova material referente ao direito discutido:

#### **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide." (Resp. 463570, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRgREsp 514.042/AL, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 10/11/2003).

#### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

(REsp 463.570/PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 2/6/2003)

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários. Súmula 31 da TNU.

2. Consta dos autos exaustiva prova documental que comprova o vínculo trabalhista; sendo que o Art. 30, I, da Lei 8.212/91 atribui ao empregador a obrigação consistente no recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos seus empregados, razão pela qual não pode o trabalhador ser prejudicado pelo descumprimento de referida obrigação para com a Seguridade Social.

3. Diante do conjunto probatório, restou demonstrado o vínculo trabalhista, bem como a qualidade de segurado do de cujus, pelo que a parte autora, na qualidade de dependente desse, faz jus ao benefício de pensão por morte.

4. A renda mensal do benefício deverá ser calculada de acordo com os Arts. 75, 33 e 28, todos da Lei 8.213/91.

5. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1715759; Processo nº 00045593420124039999; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO.; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Além disso, em sede de execução do julgado trabalhista, houve previsão do recolhimento das contribuições previdenciárias tanto do Reclamante quanto da Reclamada.

Assim, inequívoco o direito da falecida autora à alteração do valor do seu benefício, eis ocorrido acréscimo de verba remuneratória a majorar os salários-de-contribuição, propiciando o recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial da sua aposentadoria, o que refletirá na pensão por morte do seu cônjuge.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. PERSECUÇÃO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO LABORAL PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DISSOCIADA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR JULGADA PREJUDICADA.**

1.-Tendo apreciado o pedido vestibular dentro de seus estritos limites, não é possível querer que a r. sentença apelada padeça de nulidade.

2.-As causas em que figurem como partes a instituição de previdência social e segurado serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a respectiva comarca não for sede de juízo federal.

3.-A persecução da esfera administrativa não é condição para verificação do interesse de agir.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 761375; Processo: 200161250006310; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 02/09/2002; Fonte: DJU; DATA:06/12/2002; PÁGINA: 434; Relator: JUIZ PAULO CONRADO)

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA MATERIAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

I - O vínculo empregatício da autora com a Fundação Mobral restou comprovado em ação trabalhista que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Presidente Bernardes, nos termos da sentença proferida que, com base em documentos que evidenciaram o labor no alegado período, condenou a fundação a proceder a anotação em CTPS, bem como ao recolhimento dos encargos decorrentes do contrato de trabalho.

II - Deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço cumprido pela autora, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

III - O benefício deve ser revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 469635; Processo: 199903990214557; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/03/2007; Fonte: DJU; DATA:18/04/2007; PÁGINA: 507; Relator: DES. FED. SERGIO NASCIMENTO)

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE.**

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da lei nº 8.213/91, com a redação dada pela lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.

2. Nos termos do inciso I do artigo 28 da lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 3º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

3. Para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, o adicional de periculosidade deve integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.

4. Decadência afastada e apelação do autor provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1130916; Processo: 200603990268548; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 19/12/2006; Fonte: DJU; DATA:31/01/2007; PÁGINA: 608; Relator: DES. FED. GALVÃO MIRANDA)

Em que pese não haver notícia dos recolhimentos previdenciários nos autos, é de rigor a acolhida da pretensão do demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.**

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram verdadeiras. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Portanto, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com os acréscimos nos salários-de-contribuição da segurada falecida, reconhecidos na sentença trabalhista, **observados os tetos legais**, o que produzirá reflexos na pensão por morte do seu sucessor.

Por fim, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico do dia 02.03.2018, firmou a seguinte tese:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.**

- **TESES JURÍDICAS FIXADAS.**

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- **SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.**

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC.

Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, Primeira Seção, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques). - **negritei**

Cumprido salientar que os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

Por fim, deve ser aplicada a Súmula nº 111, do STJ, no cálculo da verba honorária, que não apresenta incompatibilidade com o art. 85, § 3º, do CPC.

Por essas razões, rejeito a preliminar, dou provimento ao apelo da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para determinar que a verba honorária seja calculada com aplicação da Súmula 111 do STJ.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INTERESSE DE AGIR. VALORAÇÃO DA PROVA. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO DA RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

- Rejeito a preliminar de ausência de interesse de agir, eis que a reclamatória trabalhista não declarou o tempo de serviço constante do CNIS, mas a unicidade do vínculo empregatício até 2010.

- A ação trabalhista foi instruída com farta prova material (cópia da CTPS, bem como do Livro de Registro dos empregados na firma, além da relação de pagamento de pessoal (anos de 2003 e 2010) e dos recibos de pagamento dos funcionários constantes do livro (inclusive a parte autora), nos anos de 2003, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010), tendo as testemunhas apenas corroborado a prova trazida aos autos.

- O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

- Na fase de liquidação da sentença foi homologado acordo, com previsão dos recolhimentos previdenciários.

- O recálculo da RMI deve ser submetido às regras impostas pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que limitaram o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição (tetos legais).

- Os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Apelo da parte autora provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar provimento ao apelo da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009900-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JULIO ROSIGNOLI NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FERNANDES PARIZAN - SP174478-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009900-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JULIO ROSIGNOLI NETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FERNANDES PARIZAN - SP174478-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JULIO ROSSIGNOLI NETO, contra a decisão que, em ação previdenciária proposta com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 dias, sob pena de extinção.

Aduz o recorrente, em síntese, que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada, são suficientes para que seja deferido o benefício da justiça gratuita. Sustenta que está desempregado e não possui condições de arcar com as custas processuais.

Em decisão inicial foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

cfm

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009900-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JULIO ROSIGNOLI NETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FERNANDES PARIZAN - SP174478-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, o ora recorrente teve último vínculo laborativo, como montador, junto à General Motors do Brasil Ltda., no período de 19/06/1997 a 27/04/2015. Recebeu auxílio-doença previdenciário, de 18/06/2015 a 05/10/2016 e de 17/11/2016 a 16/07/2018 e possui despesas com financiamento de imóvel residencial e está desempregado. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sempre juízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.**

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- O ora recorrente teve último vínculo laborativo, como montador, junto à General Motors do Brasil Ltda., no período de 19/06/1997 a 27/04/2015. Recebeu auxílio-doença previdenciário, de 18/06/2015 a 05/10/2016 e de 17/11/2016 a 16/07/2018 e possui despesas com financiamento de imóvel residencial e está desempregado. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, *caput*, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer ao ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sempre em prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010017-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JEAN HENRIQUE LEITE AGUIAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010017-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JEAN HENRIQUE LEITE AGUIAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Jean Henrique Leite, em face da decisão que indeferiu o pedido de expedição do ofício precatório/requisitório do valor incontroverso.

Alega o agravante, em síntese, que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte incontroversa, em virtude da efetividade do processo. Requer seja determinado o cumprimento imediato do valor apontado como devido pela Autarquia, expedindo-se o ofício precatório/requisitório.

Não houve pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Sem contraminuta.

É o relatório.

lguarita

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010017-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JEAN HENRIQUE LEITE AGUIAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Dai ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Posto isso, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. VALORES INCONTROVERSOS.

- O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

- Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (REsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

- No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

- Dai ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna inatável.

- É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

- Não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

- Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000463-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000463-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de mandado de segurança, no qual a impetrante pretende o enquadramento de atividade especial (de 1º/6/1993 a 4/5/2015), a inclusão de período em gozo de auxílio-doença previdenciário como de atividade especial (de 15/1/2013 a 13/5/2013); o reconhecimento de aviso prévio indenizado como tempo de serviço (de 5/5/2015 a 6/7/2015) e das contribuições recolhidas na condição de facultativo, relativas às competências de janeiro a março de 2017, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para reconhecer a especialidade do período de 1º/6/1993 a 10/12/1997; e computar como tempo de serviço comum o lapso de 15/1/2013 a 13/5/2013, em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário.

Inconformada, a parte autora interps apelção, na qual exora a procedência total dos pleitos, nos termos da inicial.

Também não resignada, a autarquia apresentou apelção, na qual, preambularmente, requer a submissão da deciso a *quo* ao reexame necessário; na questo de fundo, alega, em sintese, a impossibilidade do enquadramento efetivado e, em decorrência, requer a reforma do julgado coma total improcedência do pedido.

Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, ciente da r. sentença, afirmou que não apresentaria recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000463-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, tenho por interposta a remessa oficial, em razão do disposto no artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009.

Passo à análise do mérito.

### Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

*In casu*, em relação ao interstício requerido como especial, de 1º/6/1993 a 4/5/2015, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP (id. 3257046 – pág. 66/67), o qual indica o desempenho de atividades em ambiente hospitalar, com exposição habitual e permanente, a **agentes biológicos** (vírus, bactérias e parasitas), fato que permite o enquadramento nos termos dos códigos 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.4 e 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Ressalta-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confiram-se os excertos (g.n.):

*"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*2. No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."*

*(STJ, pet 10262/RS, Primeira Seção, Min. Sergio Kukina, j. 08/02/2017, Dje 16/02/2017)*

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.*

*(...)*

*VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE. Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente.*

*(...)"*

*(TRF/3ª R., Oitava Turma, AC 1760281/SP, processo n. 0024749-18.2012.4.03.9999, Rel. Cecilia Mello, j. 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.*

*X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.*

*XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.*

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.** Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Acerca do tema, trago julgados desta E. Corte Federal (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOR PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer e averbar, em favor da parte autora, tempo de serviço exercido em condições especiais. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ. 2 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987, 01/01/1988 a 31/01/2000 e 01/02/2000 a 07/11/2006. 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo. 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor. 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais. 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais. 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região. 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais. 10 - Para comprovar suas alegações, a autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual atesta que nos períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987 e 01/01/1988 a 31/01/2000, ao desempenhar as funções de "Faxineira" e "Atendente de Enfermagem" junto à "Irmãdade da Santa Casa de Misericórdia de Penúpolis", esteve exposta a agentes biológicos (bactérias e vírus). 11 - Quanto ao período de 01/02/2000 a 07/11/2006, laborado para a mesma empregadora, o Laudo Técnico das Condições Ambientais - LTCAT - sobre o qual o INSS, devidamente intimado a se pronunciar a respeito da juntada, não ofereceu qualquer resistência - indica que o cargo de "Auxiliar de Farmácia", o mesmo desempenhado pela autora no período em discussão, é exercido com exposição habitual e permanente a "vírus, bactérias, riquetsias, clamídias e fungos presentes no ambiente de trabalho e também nos pacientes que estão em contato". 12 - Enquadrados como especiais os períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987, 01/01/1988 a 31/01/2000 e 01/02/2000 a 07/11/2006, de acordo com os itens 1.3.2, Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. (...) (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1626680 0016187-54.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. RUIÍDO. EFICÁCIA DO EPI NÃO DESCARACTERIZA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida. 2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 3. É de considerar prejudicial até 05/03/1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06/03/1997 a 18/11/2003, a exposição a ruído s de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s de 85 decibéis. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin). 4. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015). 5. A parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 18/10/1977 a 11/04/2004. É o que comprovam o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Jts. 80/82), CTPS (fl. 22/45) e laudo pericial (Jts. 216/252), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de "Atendente de Farmácia", na "Santa Casa de Misericórdia - Hospital São Vicente", com exposição a agentes biológicos, concluindo o laudo pericial que "deve a insalubridade ser dada como existente nas atividades desenvolvidas pela requerente Sra. Alice Conceição da Silva Ferreira Marins, durante todo tempo que trabalhou no Hospital Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo, nas atividades de atendente de Farmácia, conforme constatado in loco. Insalubridade caracterizada, em face da exposição, aos possíveis danos fisiológicos da exposição ao agente biológico. Induvidosa a insalubridade pelos trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, ou com material infectocontagante, nos estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana; em consonância com a Portaria 3.214/78, Norma Regulamentadora 15, anexo 14 (agente biológico)" (fl. 240). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos. 6. Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. (...)".

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2283748 0041313-96.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, a falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as mesmas condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do requerente. É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como decorrer do tempo.

Nessa esteira, procede o pleito de enquadramento do lapso em debate, porque o documento apresentado indica profissionais legalmente habilitados - responsáveis pelos registros ambientais do fator de risco lá citado.

Quanto ao período de 15/1/2013 a 13/5/2013, durante o qual a autora percebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário, é possível o enquadramento.

Resalte-se que a controvérsia a respeito do cômputo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ, no seguinte sentido:

"O segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (STJ, REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2019, DJe 1º/8/2019).

Destarte, o interstício de 1º/6/1993 a 4/5/2015 deve ser considerado como exercido sob condições especiais.

#### **Do cômputo, como tempo de serviço, do interstício atinente ao aviso prévio indenizado**

Sustenta a demandante, em sua exordial, a necessidade de inclusão do período de aviso prévio indenizado na contagem total de seu tempo de serviço.

Consoante o art. 487, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, o período de aviso prévio, ainda que indenizado, deve ser considerado na contagem do tempo de serviço:

"Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II - trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa.

§ 1º - *A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço*" (destaque).

Não é outro o entendimento jurisprudencial, conforme se verifica nos arestos desta Corte Regional (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. OPERADOR AUXILIAR DE PRODUÇÃO. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARENCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. 1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redução dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado. (...) 7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 16 (dezesseis) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias (fls. 76/77), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 21.01.1987 a 30.09.1989, 01.10.1994 a 09.04.1995 e 03.05.1995 a 31.07.1995. Ocorre que, nos períodos de 19.11.2003 a 05.04.2013, a parte autora, nas atividades de operador auxiliar de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 56/57 e 82/83), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, o período de 01.02.2000 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (fls. 56/57 e 82/83). Por fim, o período de 06.04.2013 a 25.06.2013 referente a aviso prévio indenizado devidamente registrado na CTPS (fls. 30 e 51) deve ser averbado como tempo de serviço comum. 8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 12 (doze) anos, 10 (dez) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.08.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. (...) 12. Reconhecido o direito da parte autora à averbação do período de 06.04.2013 a 25.06.2013 referente a aviso prévio indenizado como tempo de serviço comum e à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.08.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais. 13. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais." (ApelRemNec 0004320-86.2014.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE PARCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E LABOR ESPECIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA. - O MM. Juiz a quo ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos legais. - Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida questão jurídica condicional, nos termos do art. 492, do Código de Processo Civil. - No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de serviço comum alegado na inicial, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria. - No que tange ao período de 19/05/2015 a 16/08/2015 constante na carteira de trabalho juntada aos autos (fls. 13/26), deve ser computado pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço. É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário. Na Justiça Trabalhista, o Emissão nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova. Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário. Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima. Ressalte-se que a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos é do empregador e, portanto, não deve ser exigida do segurado. Ademais, restou comprovado nos autos, conforme CTPS a fls. 14 e 26, que o lapso em discussão corresponde ao período de aviso prévio indenizado, que integra o tempo de serviço do empregado para todos os fins. (...) - Apelação da parte autora parcialmente provida. - Apelo do INSS não provido." (ApCiv 0019425-71.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017.)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DECORRENTE DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. TRABALHO DE ESTÁGIO X VÍNCULO EMPREGATÍCIO - LEI Nº 6.494/77 - FORMAÇÃO PROFISSIONAL - FINALIDADE PEDAGÓGICA. CASO CONCRETO. PROJEÇÃO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DATA DA RESCISÃO CONTRATUAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. QUÍMICO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS. 1. O autor não teve cerceado o seu direito de produção de prova pericial, eis que no despacho de fls. 311 o R. Juízo a quo, após a apresentação da peça de defesa do réu, o intimou para se manifestar sobre a contestação, bem como especificar as provas que pretendia produzir. Ocorre, que na réplica apresentada às fls. 313/319, o autor, além de não ter feito requerimento quanto à produção da prova pericial, requereu o julgamento antecipado da lide alegando suficiência de prova. (...) 5. Quanto ao pedido de averbação do período da projeção do aviso prévio indenizado, a 1ª Seção do STJ, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 05/12/2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18/03/2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado. 6. Todavia, embora não incida contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, é certo que, nos termos da jurisprudência do TST e do § 1º, do art. 487 da CLT, computa-se integralmente como tempo de serviço. 7. Assim, considerando-se o tempo de serviço do autor para a empresa Phytoessence (07/06/2004 a 23/03/2012), computando-se a projeção do período de aviso prévio indenizado a data da efetiva rescisão contratual deverá ser até 14/05/2012, ou seja, 51 dias de aviso prévio indenizado, considerando-se que o autor completou 7 anos na mesma empresa e nos termos da Nota Técnica 184 - 2012/CGR/T/MTE (fls. 67). (...) 16. Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos." (ApelRemNec 0004953-49.2013.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2017.)

Assim, nos termos do artigo 487, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, o aviso prévio indenizado pode ser integrado ao tempo de serviço do segurado, situação que se verifica neste caso, conforme anotação em CTPS (Carteira de Trabalho - Id 3257046 - p. 48).

Como se trata de obrigação do empregador manter o segurado no emprego durante o período de aviso prévio, exonerando-se antecipadamente somente mediante o pagamento da respectiva indenização, deve ser garantido ao segurado o direito de ter computado como tempo de serviço o período em questão.

Não se concebe o período de aviso prévio indenizado como tempo de serviço fictício, pois a indenização apenas compensa o direito de o trabalhador permanecer no exercício da atividade pelo prazo mínimo de 30 dias após a dispensa do empregador, conforme garante a Constituição Federal (art. 7º, XXI).

A propósito, consoante estatui o artigo 489 da CLT (g. n.): "*Dado o aviso prévio, a rescisão torna-se efetiva depois de expirado o respectivo prazo, mas, se a parte notificante reconsiderar o ato, antes de seu termo, à outra parte é facultado aceitar ou não a reconsideração*".

No mesmo sentido é a Orientação Jurisprudencial n. 82 da Seção Especializada em Dissídios Individuais: "*OJ. 82. AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS. A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado*".

Dessa forma, o período de 5/5/2015 a 6/7/2015, referente ao aviso prévio indenizado, devidamente registrado na CTPS, deve ser averbado como tempo de serviço.

No entanto, não há como efetuar o cômputo das competências de janeiro, fevereiro e março de 2017, pois a parte autora efetuou contribuição inferior ao mínimo legal. Ademais, como a complementação do recolhimento não é objeto destes autos, deverá ser resolvida na seara administrativa.

Por conseguinte, dirimida a questão acerca da comprovação do tempo de serviço controvertido, cabe a análise do direito à aposentadoria pretendida.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência**

A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência requer o preenchimento dos requisitos fixados no artigo 3º da Lei Complementar n. 142/2013:

"Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência moderada;

III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período."

É pacífico o entendimento de que o grau da deficiência somente pode ser atestado por laudo pericial, o qual, como prevê o artigo 370 do CPC, foi elaborado como fim constatá-la.

Na hipótese, conforme reconhecimento administrativo (consulta avaliação e Demonstrativos de Cálculo da Lei Complementar n. 142/2013), a demandante tem **deficiência em grau leve** (Id 3257046 - p. 77 e 94/95), desde 17/11/2000 até 9/10/2017.

Diante disso, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição a segurada com deficiência, aos **28 anos de contribuição**, nos termos da Lei Complementar n. 142/2013.

O tempo de trabalho comum, anterior à existência da deficiência, deve ser ajustado nos termos do artigo 70-E, § 2º, do Decreto n. 3.048/1999.

Assim, os lapsos comuns de 26/12/1986 a 29/6/1988 e de 2/1/1989 a 19/2/1990 (anteriores à deficiência), convertidos na base de 30 anos (aposentadoria por tempo de contribuição integral para mulher) para 28 anos (aposentadoria por deficiência leve) - **fator de 0,93** - resulta em **2 (dois) anos, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias**.

O período especial, anterior à deficiência (1º/6/1993 a 16/11/2000), deve ser convertido nos termos do artigo 70-F, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999.

No tocante ao lapso de tempo especial na permanência da deficiência (17/11/2000 a 4/5/2015), convertido na base de 25 anos (aposentadoria especial) para 28 anos (aposentadoria por deficiência leve) pelo fator de 1,12, resulta em 16 (dezesseis) anos, 2 (dois) meses e 13 (treze) dias.

Dessa maneira, somados todos os períodos obtidos até a data do requerimento administrativo (DER 20/6/2017), temos o total de 28 (vinte e oito) anos, 1 (um) mês e 9 (nove) dias.

Nessas circunstâncias, atingidos os 28 anos de tempo de contribuição previstos no inciso II do artigo 3º da Lei Complementar n. 142/2013, conclui-se que a autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência desde a DER 20/6/2017.

Cumpre asseverar não ter havido contrariedade alguma a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto: (i) **conheço** da remessa oficial, tida por interposta, e da apelação do INSS, mas **nego-lhes provimento**; (ii) **conheço** da apelação da parte autora e **dou-lhe parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: a) enquadrar como atividade especial o período de 11/12/1997 a 4/5/2015; b) reconhecer como tempo de serviço comum o interstício atinente ao aviso prévio indenizado (5/5/2015 a 6/7/2015); c) determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência desde a DER 20/6/2017. Mantenho, no mais, a r. sentença *a quo*.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 142/2013. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. ENQUADRAMENTO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO. CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO DESDE A DER. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**

- Remessa oficial tida por interposta, em razão do disposto no artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado (art. 70 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003). Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

- A jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou o entendimento de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), entretanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

- A falta de contemporaneidade dos laudos e formulários não tem o condão de afastá-los, pois eles identificam as mesmas condições ambientais de trabalho, registram os agentes nocivos e concluem sobre a prejudicialidade à saúde ou à integridade do segurado.

- A controvérsia a respeito do cômputo do período em gozo de auxílio-doença previdenciário como tempo de serviço especial encontra-se pacificada, haja vista a tese firmada no Tema Repetitivo n. 998 do STJ.

- O período de aviso prévio, ainda que indenizado, deve ser considerado na contagem do tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT), por ser obrigação do empregador manter o segurado no emprego durante o período de aviso prévio, exonerando-se antecipadamente somente mediante o pagamento da respectiva indenização (art. 489 da CLT).

- Não é possível computar competências nas quais houve contribuição inferior ao mínimo legal. Ademais, a complementação do recolhimento não é objeto destes autos.

- A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a portador de deficiência requer o preenchimento dos requisitos fixados no artigo 3º da Lei Complementar n. 142/2013.

- O grau da deficiência somente pode ser atestado por laudo pericial, como prevê o artigo 370 do Código de Processo Civil.

- A parte autora possui deficiência em grau leve, desde 17/11/2000 até 9/10/2017, conforme reconhecimento administrativo, razão pela qual faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, com 28 anos de contribuição, nos termos da Lei Complementar n. 142/2013.

- O tempo de trabalho comum anterior à existência da deficiência deve ser ajustado nos termos do artigo 70-E, § 2º, do Decreto n. 3.048/1999.

- O período especial anterior à deficiência deve ser convertido nos termos do artigo 70-F, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999.

- Somados todos os períodos obtidos até a data do requerimento administrativo (DER 20/6/2017), temos o total de 28 (vinte e oito) anos, 1 (um) mês e 9 (nove) dias.

- Ausência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Remessa oficial, tida por interposta, não provida.

- Apelação do INSS não provida.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial, tida por interposta, e da apelação do INSS e lhes negar provimento; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001985-76.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

O agravo interno interposto pelo INSS é relativo ao índice de correção monetária a ser utilizado. Preliminarmente, apresenta proposta de acordo nos seguintes termos:

1. “A incidência, na apuração dos valores atrasados, se houver, de juros de mora e de correção monetária nos exatos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu o art. 5º da Lei 11.960/09;
2. Desta feita, incidirá correção monetária pela TR durante todo o período, renunciando-se, por conseguinte, expressamente, a qualquer outro critério;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo outras matérias, nem impedindo as partes de alegar prescrição, decadência, erro de cálculo ou outras matérias;
5. Na eventualidade da parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, bem como não haverá valores atrasados, ficando sem efeito a presente proposta de acordo;
6. A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do presente acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento, cumulação indevida de benefícios, desaposeitação indireta ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação;
7. Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária;
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado.”

Manifeste-se a parte autora expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000942-89.2019.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA: MARIA DE FATIMA AMORIM  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAPHAEL DOS SANTOS SOUZA - SP357687-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MARIA DE FATIMA AMORIM impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Chefe da Agência do INSS em Suzano/SP com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise de requerimento administrativo relativo a benefício assistencial n. 110.054.911-3, com DER em 12/12/2018.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da segurança apontando para a existência de ato abusivo e/ou ilegal imputável à autoridade coatora, consistente na demora injustificada na análise do requerimento administrativo.

A liminar foi deferida.

A autoridade apresentou informações, afirmando que a liminar foi cumprida com a consequente análise e concessão do benefício assistencial.

O juízo de primeiro grau concedeu a segurança, confirmando a liminar, para determinar à autoridade impetrada que promova a análise e conclusão do processo administrativo de concessão de benefício assistencial ao idoso, protocolo de requerimento n. 110.054.911-3, formulado pela impetrante.

A sentença, proferida em 25/06/2019, foi submetida ao reexame necessário.

As partes não recorreram.

Em seu parecer ministerial, o *Parquet* federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (Id 98302135).

É o relatório.

DECIDO.

O CPC/2015 concitou os juízes e tribunais a observarem orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados, nos termos do art. 927, V, do novel diploma processual.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o reexame necessário da sentença proferida no presente *writ*.

O inconformismo do impetrante cinge-se a compelir a impetrada a concluir a análise de requerimento administrativo protocolizado junto ao INSS em 12/12/2018.

O pedido formulado pela impetrante está à margem do que costumariamente presenciamos nas lides de *conhio* previdenciário uma vez que expôs, de forma clara, o inconformismo para com a demora na análise do requerimento de concessão do benefício.

A causa de pedir do presente *writ* lastreia-se na análise da existência, ou não, por parte da impetrada de comportamento desidioso e/ou abusivo perante o impetrante no tocante a suposta demora para conclusão do seu requerimento formulado na via administrativa.

A matéria e a natureza da relação jurídica litigiosa são apreendidas do pedido e da causa de pedir, conforme jurisprudência sedimentada no STJ neste sentido: CC nº 108.138/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe de 06/09/2010. (CC 114.865/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 07/03/2012, DJe 28/03/2012).

A matéria ventilada nos autos do presente *writ* não se reveste de *conhio* previdenciário.

Trata-se de controvérsia que não se encaixa na competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do RI desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa à Previdência e Assistência Social.

O Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do **Conflito Negativo de Competência n. 5008830-15.2018.4.03.0000/SP (data do Julgamento: 15/04/2019)**, por unanimidade, decidiu que a hipótese versada nos autos indica que o objeto da ação mandamental ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários e/ou assistenciais.

Por tais fundamentos, entendo que a competência para apreciar a presente remessa pertence a uma das Turmas da 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, do RI-TRF - 3ª Região.

**Encaminhem-se os autos à UFOR, para redistribuição dos presentes autos a uma das Turmas da 2ª Seção deste Tribunal.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578717-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE DOMINGUES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578717-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE DOMINGUES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** A parte autora apresenta embargos de declaração da decisão de sobrestamento deste feito, conforme determinação do STJ sob o rito disposto no art. 1.036 e seguintes do CPC (Tema 1.007).

A parte requerente alega que o objeto deste recurso não se amolda à matéria a ser discutida no Tema 1.007 do STJ, requerendo, assim, a revogação do sobrestamento decretado.

Devidamente intimado, o INSS não se manifestou.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em suma, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5578717-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE DOMINGUES PINTO  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recebo os embargos de declaração como impugnação à suspensão disposta no artigo 1.037, § 9º, do CPC, por ser exatamente este o conteúdo da petição, uma vez que a parte autora sustenta haver distinção entre a hipótese a ser decidida nestes autos e aquela que respaldou a suspensão do feito em decorrência do Tema Repetitivo 1.007 do STJ.

Ademais, por ter sido o INSS devidamente intimado do teor da petição apresentada pela parte autora, resta cumprida a exigência do artigo 1.037, § 11, do CPC.

**Assiste razão** à parte autora.

De fato, a hipótese não se amolda à matéria a ser definida no Tema 1.007/STJ:

*“Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.”*

Embora inapropriadamente intitulada de ação de aposentadoria por idade híbrida, a pretensão não se refere ao benefício dispostos no artigo 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Com efeito, depreende-se da inicial que o autor almeja o cômputo de períodos de atividade rural, **devidamente registrados em CTPS**, entre os anos 1974 e 1975, e daqueles em que recebeu benefícios de auxílio-doença, a fim de demonstrar o cumprimento da carência exigida à concessão da aposentadoria por idade disposta no artigo 48 da Lei n. 8.213/1991.

E mais, a discussão remanescente, aventada na apelação do INSS, refere-se tão somente a possibilidade ou não de cômputo para carência do tempo em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, o que não guarda relação alguma como Tema 1.007/STJ.

Assim, **revogo a suspensão** do processo determinada na decisão de p. 1 – Id 72858704.

Em consequência, **conheço** desde da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente os pedidos para reconhecer os períodos de carência pleiteados na inicial (decorrentes de atividade rural devidamente anotada em CTPS e auxílio-doença) e para determinar que o réu proceda à averbação de tais períodos em seus assentamentos, concedendo o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do primeiro requerimento administrativo (27/3/2014), discriminados os consectários.

Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma integral do julgado quanto ao mérito, porque não preenchidos os requisitos exigidos em lei, já que o tempo de benefício por incapacidade percebido pela autora não pode ser computado como carência.

Ora! Discute-se o direito a benefício de aposentadoria por idade, a qual é garantida pela Constituição Federal (art. 201, § 7º, inciso II) aos segurados do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

*"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; (grifo nosso)"*

A Lei n. 8.213/1991, em seu artigo 48, *caput*, regulamenta a matéria:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei n.º 9.876, de 1999)" (grifo nosso).*

Em suma, para a concessão do benefício previdenciário é, via de regra, necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber:

- a) contingência ou evento, consistente na idade mínima;
- b) período de carência, segundo os artigos 25, II, e 142 da LBPS;
- c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

A parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o requisito etário, em **24/3/2014**. Dessa forma, atende ao **requisito da idade** de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991.

Já, em relação ao **requisito da filiação**, o artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*(...)"*

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/2003.

Nessa esteira:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA. 1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado." (ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. 1. A perda da qual idade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. 2. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)*

Ou seja, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade, segundo interpretação do artigo 102, § 1º, da Lei n. 8.213/1991:

*"Art. 102. (...).*

*§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste caso, o INSS indeferiu o requerimento administrativo, apresentado em 27/3/2014, de concessão do benefício porque comprovou apenas 145 (cento e quarenta e cinco) meses de contribuição, em vez dos exigidos 180 meses à luz do artigo 25, II, da LBPS.

Vejam os.

Não foram computados pelo INSS os períodos de **9/8/2004 a 30/12/2004**, **26/2/2005 a 20/12/2005**, **20/1/2006 a 30/1/2007** e **3/8/2011 a 3/11/2011**, em que a parte autora percebeu auxílios-doença previdenciários.

Quanto a esse aspecto (cômputo do tempo de benefício por incapacidade como carência, a despeito do artigo 55, II, da LBPS), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido tal possibilidade, desde que intercalado com períodos contributivos.

Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto n. 3.048/1999.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CÔMPUTO DO TEMPO CORRESPONDENTE PARA EFEITO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO QUE INTEGRA, MAS NÃO SUBSTITUI, O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO QUE NÃO CONTRIBUÍU PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO PERÍODO QUE PRETENDE COMPUTAR. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Por força do disposto no art. 55 da Lei n. 8.213/1991, no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, "é possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos" (AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013). Nos termos do art. 31 da Lei n. 8.213/1991, o valor mensal do auxílio-acidente - e, por extensão, o valor do auxílio-suplementar, que foi absorvido por aquele (AgRg no REsp 1.347.167/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012; AgRg no REsp 1.098.099/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 27/11/2012; AgRg no AREsp 116.980/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/05/2012) - "integra o salário-de-contribuição" tão somente "para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria". E "serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina)" (art. 29, § 3º). De acordo com o art. 214 do Decreto n. 3.048/1999, não integram o salário-de-contribuição (§ 9º) os "benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, ressalvado o disposto no § 2º (inc. I), ressalva relacionada com o salário-maternidade. À luz desses preceptivos legais, é forçoso concluir que não pode ser computado como tempo de serviço para fins de qualquer aposentadoria o período em que o segurado recebeu apenas o auxílio-suplementar - salvo se no período contribuiu para a previdência social. 2. Recurso especial desprovido (REsp 201100796563, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1247971, Relator(a) NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:15/05/2015).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO. 1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido." (RESP 201201463478, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1334467, Relator(a) CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:05/06/2013)*

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença só será computado para fins de carência, se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos. 2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não de auxílio-doença, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual. 3. Ainda que tivesse sido suscitado nas contrarrazões do recurso especial, descabe a discussão relativa ao fato de que o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio-doença acidentário e não apenas de auxílio-doença, visto que o Tribunal de origem, não emitiu qualquer juízo de valor acerca da tese jurídica aventada no presente recurso, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial. 4. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (ADRESP 201100167395, ADRESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1232349, Relator(a) MARCO AURELIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:02/10/2012).

Com isso, a soma das contribuições e do tempo de gozo do benefício por incapacidade, já que intercalado com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

Devido, assim, é o benefício de aposentadoria por idade.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Todavia, na fase de execução, esse percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, **recebo os embargos de declaração como impugnação à suspensão do artigo 1.037, § 9º, do CPC, e acolho-a**, para revogar a suspensão anteriormente determinada. Em consequência, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO IMPUGNAÇÃO À SUSPENSÃO (ART. 1.037, § 9º, CPC). TEMA 1.007 DO STJ. DISTINÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE COMPUTADOS COMO CARÊNCIA. APOSENTADORIA DEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- Embargos de declaração recebidos como impugnação à suspensão do artigo 1.037, § 9º, do CPC, por ser exatamente este o conteúdo da petição, uma vez que a parte autora sustenta haver distinção entre a hipótese a ser decidida nestes autos e aquela que respaldou a suspensão do feito em decorrência do Tema Repetitivo 1.007 do STJ.

- O cômputo, para fins de carência na concessão de aposentadoria por idade (art. 48, caput, da Lei n. 8.213/1991), de períodos de atividade rural, devidamente registrados em CTPS, e daqueles em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, não guardam relação alguma com a hipótese a ser definida no Tema Repetitivo 1.007 do STJ. Distinção configurada.

- É necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário, em 2014. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, caput, da Lei n. 8.213/1991. No caso, a carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições, segundo artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991.

- O artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade. Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido o cômputo, para fins de carência, dos períodos em que a parte autora percebeu auxílio-doença, desde que intercalado com períodos contributivos. Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991), também deve ser computado para fins de carência, nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto n. 3.048/1999.

- Somadas as contribuições e o tempo de benefício por incapacidade, a parte autora atinge a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fica majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

- Impugnação à suspensão do artigo 1.037, § 9º, do CPC acolhida.

- Apelação conhecida e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu receber os embargos de declaração como impugnação à suspensão, acolhendo-a, bem como conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744164-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSEFA ANGELICA TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744164-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSEFA ANGELICA TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744164-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOSEFA ANGELICA TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*.

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*.

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 15/1/2019, atestou que a autora, rural, nascida em 1960, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de leves alterações degenerativas na coluna lombo-sacra e ombros.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732868-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ANDRADE HENRIQUE  
Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732868-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ANDRADE HENRIQUE  
Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732868-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ANDRADE HENRIQUE  
Advogado do(a) APELANTE: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 21/10/2017, atestou que o autor, conferente, nascido em 1960, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portador de protusão discal

Segundo o perito: "o Periciado apresenta histórico de Protusão discal em níveis C3-C4, C4-C5, C5-C6 e C6-C7, e L4-L5, sem quaisquer sintomatologias algicas ou impotência funcional nesta perícia".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para a caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)



"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar de cerceamento de defesa afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732541-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRIO - SP295838-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732541-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRIO - SP295838-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que devem ser consideradas as suas condições pessoais e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, por não ter sido realizada prova oral.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732541-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABRI - SP295838-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada em 14/6/2018, constatou que a autora, nascida em 1965, profissão declarada de trabalhadora rural, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

Esclareceu o perito:

*"A paciente apresenta diagnóstico de CID: M79.7 - fibromialgia, desde 2014, entretanto, sem evidência, no momento, de doença em atividade; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais.*

*Com relação ao CID: I70.9, a paciente apresenta doença em tratamento (há 02 anos), com melhora após tratamento cirúrgico, vide laudo de angiografia datado em 21.06.2016, apresentado em perícia médica e que, no momento atual, não é causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais.*

*Com relação ao (CID: I10 e E11.9), são doenças crônicas, em tratamento e sem evidências de complicações renais, cardíacas, neurológicas e nefrológicas; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais.*

*A paciente apresenta (CID: E66.9 - obesidade), grau III, que não está devidamente tratada. Cabe ressaltar que embora não seja causa de incapacidade laborativa, o tratamento desta patologia pode melhorar as outras doenças que a paciente apresenta. Para o sucesso terapêutico e para evitar a evolução das doenças apresentadas a paciente necessita melhorar a adesão ao tratamento medicamentoso e fazer exercícios físicos regularmente.*

*Com relação ao (CID: M19.9), a artrose que se apresenta em coluna e joelhos são incipientes, sem evidências de complicações e de acordo com a idade da paciente; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais*".

Ressalte-se que a existência de doenças não significa, necessariamente, incapacidade laboral.

Não obstante a existência das doenças apontadas na perícia, entendo que não está patenteadas a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade laboral.

Cabe destacar que a que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

Nesse passo, a produção de prova oral é despendida, pois depoimentos de testemunhas não têm valor bastante a infirmar as conclusões da perícia.

Eis precedentes pertinentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91. IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial concluiu haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica. VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho. VIII - Agravo não provido." (AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. 1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo. 2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constituiu em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil. 3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida." (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRADO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despendida a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão. II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)*

O fato de o segurado ter doenças e sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo médico pericial a ausência de incapacidade total para o trabalho.

Entendo assim, que não está patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, a impor a manutenção da sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESNECESSIDADE DE PROVA ORAL. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para realização de novas provas. Desnecessária a produção de prova oral, pois os depoimentos das testemunhas não terão o condão de infirmar as conclusões da perícia. Preliminar de cerceamento de defesa afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770976-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MILTON ROSA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO RENE CERETTI - SP263313-N, LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 1975/2340

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770976-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MILTON ROSADOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO RENE CERETTI - SP263313-N, LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, alega, preliminarmente, nulidade da sentença e requer a realização de nova perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770976-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MILTON ROSADOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO RENE CERETTI - SP263313-N, LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Código de Processo Civil, foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em desconformismo com o resultado do exame pericial, e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

*Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

*Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

*Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 23/7/2018, atestou que o autor, nascido em 1965, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portador de "Outras formas de Paracoccidiodomicose (CID: B41.8)".

O perito esclareceu:

*"O paciente apresentou, em janeiro de 1994, início da doença (CID: B41.8), apresentando sintomas linfoganglionares e em mucosa oral, foi realizado biópsia das lesões e sorologia que confirmaram a doença, tendo sido instituído tratamento, por vários anos, com antibióticos. Os documentos apresentados apontaram como última consulta, em março de 2001, e o paciente refere alta do serviço de infectologia (há 03 anos). Ao exame clínico pericial foram evidenciadas lesões cicatríciais em orofaringe que não comprometem a função de mastigação, fala, deglutição; e que por este motivo, a meu ver, não há incapacidade laborativa e para as atividades habituais. Afora esta patologia o paciente é tabagista (CID: Z72.0), sem apresentar, no momento atual, complicações devido ao uso do tabaco; não sendo causa de incapacidade laborativa e para as atividades habituais".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SÁFI)*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido."(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar de nulidade rejeitada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728411-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LEONILDA APARECIDA PERALIN FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728411-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LEONILDA APARECIDA PERALIN FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que os documentos médicos apresentados comprovam sua incapacidade laboral e que devem ser consideradas suas condições pessoais. Exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728411-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LEONILDA APARECIDA PERALIN FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 28/2/2019, constatou que a autora, nascida em 1948, profissão declarada de babá, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de fibromialgia, espondiloartropatia degenerativa, síndrome do túnel do carpo e histórico de neoplasia maligna da mama esquerda.

Esclareceu o perito:

*"A periciada tem diagnóstico de fibromialgia. No entanto, não foram encontradas no exame físico alterações que permitam concluir haver incapacidade por este motivo.*

*As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.*

*A periciada não apresenta alterações no exame físico dos punhos. Não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular. Não há sinal de desuso. As alterações nos exames subsidiários são discretas e não tem repercussão clínica no momento. A periciada fez cirurgia para mama esquerda. Não fez esvaziamento axilar. Não há qualquer restrição atual*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade laboral, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), valor já majorado em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745429-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LEANDRO RODRIGUO CREMA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO NELSON BALDAN - SP279980-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745429-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO RODRIGUO CREMA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO NELSON BALDAN - SP279980-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, a autarquia sustenta a ocorrência de coisa julgada e exora a extinção do processo. No mérito, **impugna** somente os critérios de incidência da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.



## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, rejeito a alegação de coisa julgada.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança à reprodução das relações sociais.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Segundo o disposto no artigo 337, § 1º, do Código de Processo Civil, "verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada".

A doutrina, por sua vez, preleciona:

*"Litispendência. Dá-se a litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento do mérito. V. coment. CPC 301." (Nelson Nery Jr, Rosa Maria Andrade Nery; Código de Processo Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, notas ao art. 267, p. 728).*

Todavia, verifico inexistir, no caso em análise, a triplíce identidade entre esta ação e a ação anterior apontada pela autarquia (processo 1000616-38.2015.8.26.0646).

Naquela ação, que tramitou na Vara de Urânia/SP, foi concedido à parte autora o benefício de natureza acidentária "auxílio-acidente", em razão de seqüela decorrente de fratura da perna esquerda.

Nesta ação, tanto o pedido como a causa de pedir são diversos da ação anterior. Visa a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, de natureza previdenciária, tendo como causa de pedir "transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia".

Destarte, não há que se falar em coisa julgada material, razão pela qual passo à análise do mérito.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso em análise, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide, no caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, na forma acima indicada.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR DIVERSOS. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

- Ausente a triplíce identidade entre ações, afasta-se a ocorrência de coisa julgada. Preliminar rejeitada.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726589-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SIRLENE PERRI  
Advogado do(a) APELANTE: JANAILSON SALATIEL - SP393726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726589-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SIRLENE PERRI  
Advogado do(a) APELANTE: JANAILSON SALATIEL - SP393726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Cuida-se de apelação interposta parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que os documentos médicos apresentados comprovam sua incapacidade laboral nos períodos de 08/08/2017 a 23/08/2017, 10/01/2018 a 11/03/2018 e 20/03/2018 a 19/04/2018 e exora a reforma do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5726589-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SIRLENE PERRI  
Advogado do(a) APELANTE: JANAILSON SALATIEL - SP393726-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*".

Súmula 77 da TNU: "*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*".

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 18/4/2018, constatou que a autora, nascida em 1974, profissão declarada de doméstica/rurícola, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de diagnóstico de papiloma intraductal, cistoadenoma papilífero, papiloma atípico, hiperplasia ductal típica e fibroadenoma.

Segundo o perito, "*até o presente momento não foi estabelecido o diagnóstico de carcinoma (neoplasia maligna) ou qualquer outra enfermidade que traga incapacidade à autora*".

Ele acrescentou:

*"Existem exames de imagens (folhas 38, 40, 41, 43 e 44) sugerindo patologias malignas, porém nunca confirmadas nas biópsias apresentadas (folhas 37 e 45). As intervenções cirúrgicas submetidas pela autora não podem ser usadas como argumento para denunciar uma suposta malignidade. O atual conhecimento médico justifica tais intervenções como forma preventiva de atuação, que no caso da autora apresenta maior risco para o desenvolvimento de carcinoma mamário (...). Não apresenta incapacidade seja parcial ou total no momento. Devido ao seu histórico médico, a mesma apresentou incapacidade parcial e temporária nos pós-operatórios nas quais foi submetida"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Nesse passo, entendo que não está patenteada a contingência necessária à concessão de auxílio-doença, pois ausente a incapacidade total para atividades laborais, já que o perito mencionou incapacidade apenas parcial e temporária da autora nos períodos pós-operatórios, de modo que ela não faz jus ao benefício.

Ademais, atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

Segundo análise objetiva do perito, o fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz.

Ademais, o fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade laboral, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas outras de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$1.100,00 (mil e cem reais), valor já majorado em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- São requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717523-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO LUIZ MARTINS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717523-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO LUIZ MARTINS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e requer a nulidade da sentença para complementação do laudo pericial ou realização de nova perícia por médico especialista nas suas doenças. No mérito, sustenta, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições pessoais e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717523-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: SERGIO LUIZ MARTINS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Código de Processo Civil, foi coletada prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo médico pericial apresentado identifica o histórico laboral e clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária sua complementação ou a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada falha no laudo.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não merendo prosperar as alegações da parte autora contra o laudo. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a complementação do laudo, apresentação de quesitos complementares, realização de nova perícia ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 2/8/2018, o autor, nascido em 1978, ajudante, não está incapacitado para o trabalho, conquanto portador de hérnia de disco lombar.

Esclareceu o perito:

*"O (a) periciando (a) em questão é portadora de discopatia lombar, uma degenerativa provocada pelo envelhecimento dos discos intervertebrais e associada a fatores genéticos e de hábitos de vida. O disco intervertebral poderá abaular em direção ao canal central medular. Nas fases mais avançadas da discopatia este abaulamento torna-se protrusão e numa fase ainda mais avançada, a protrusão em hérnia discal (hérnia de disco), que poderá ou não comprimir as raízes nervosas ou medula espinhal. As alterações nos exames de Tomografia Multislice da coluna lombosacra (17/02/2010 e RNM da coluna lombar (14/06/2011, 31/01/2017) com o laudo de discopatia degenerativa nos níveis L4-S1 e abaulamento discais em L4-S1. As alterações dos exames de imagem necessitam de correlação clínica para serem valorizados. Sua atividade profissional, se mal executada, poderá trazer prejuízo aos membros superiores e inferiores. O seu tratamento clínico e fisioterápico deve ser otimizado com fortalecimento muscular e reeducação postural global. No momento não há sinais de atividade inflamatória ou instabilidade. Concluindo, este jurisperito considera que o (a) periciando (a): Capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito aos laudos periciais. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares, ou mesmo laudos periciais produzidos em ações diversas, não possuem o condão de alterar a convicção formada pela conclusão do perito, esse produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Segundo análise objetiva do perito, o fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz

Ademais, o fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse passo, impõe-se a manutenção da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irresignação com as conclusões do perito, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação de perícia, realização de nova prova, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar afastada.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5759074-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ROSARIA ALVES DA COSTA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCINE FRAZAO DA SILVA - SP344982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5759074-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ROSARIA ALVES DA COSTA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCINE FRAZAO DA SILVA - SP344982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5759074-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ROSARIA ALVES DA COSTA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCINE FRAZAO DA SILVA - SP344982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 21/6/2016, atestou que a autora, cozinheira, nascida em 1963, não estava inválida, conquanto portadora de doença de Behçet, vasculite do sistema nervoso central, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e seqüela de acidente vascular cerebral antigo.

Segundo o perito, há incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços físicos vigorosos.

O perito ainda esclareceu que há capacidade residual para atividades de natureza leve ou moderada, inclusive para a atividade habitual de cozinheira.

Então, não obstante as limitações apontadas na perícia, não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.

A contrario sensu, pode a autora, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as restrições apontadas pelo experto.

Inclusive, na data da realização da perícia judicial, verifica-se que a autora mantinha vínculo trabalhista como cozinheira, atividade na qual permaneceu no período de 2/6/2014 a 20/2/2017. Esse fato vem a corroborar que a autora, ainda que com certas restrições, está apta ao trabalho habitual, tal como consignado pelo perito.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que a formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior: sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afasta a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772286-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUZIA FATIMA DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO SCACHETTI AVANCINI - MG92215-N, PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772286-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUZIA FATIMA DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO SCACHETTI AVANCINI - MG92215-N, PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772286-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUZIA FATIMA DE FREITAS



## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

**Súmula 33 da TNU:** "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

**Súmula 47 da TNU:** Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

**Súmula 53 da TNU:** Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

**Súmula 77 da TNU:** O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 6/12/2018, atestou que a autora, comerciária, nascida em 1981, não apresentava incapacidade laboral, conquanto portadora de espondilartropatia degenerativa, cisto empé e tomozelo esquerdos, epicondilite lateral esquerda e ombralgia.

O perito esclareceu:

*"As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular; não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. A periciada não apresenta alterações no exame físico dos membros. Não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular. Não há sinal de desuso. As alterações nos exames de imagem são discretas e não tem repercussão clínica no momento".*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo análise objetiva do perito, o fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 900,00 (novecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755322-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA TELES PAES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755322-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA TELES PAES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, alega, preliminarmente, que a sentença não analisou todos os argumentos deduzidos no processo e requer sua nulidade por ofensa ao inciso II do artigo 489 do CPC. Requer, ainda, a realização de nova perícia judicial. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755322-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: PATRICIA APARECIDA TELES PAES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial, e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

Cabe acrescentar que a r. sentença analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, a propósito, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão, de que o órgão julgador não está obrigado a responder: a) questionários sobre meros pontos de fato; b) questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido; c) à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Ademais:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDeI no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016)*

No mais, sublinhe-se o fato de que a r. sentença fundamentou-se na ausência de incapacidade laboral da autora, tal como consignado na perícia, sendo que o conjunto probatório dos autos não autoriza convicção em sentido diverso.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Ressalte-se, por pertinente, que doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, ausente a nulidade aventada, passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

**Súmula 33 da TNU:** "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

**Súmula 47 da TNU:** Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

**Súmula 53 da TNU:** Não há direito à auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

**Súmula 77 da TNU:** O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 25/10/2018, atestou que a autora, vendedora, nascida em 1982, não apresentava incapacidade laboral.

O perito esclareceu: "Em decorrência do AVC sofrido teve acometimento motor do lado esquerdo do seu corpo. Após alta hospitalar submeteu-se a fisioterapia motora durante 60 dias e teve recuperação total dos movimentos e da força".

E concluiu: "na atualidade, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho habitual da periciada".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças e sentir-se incapaz não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor, segundo análise objetiva do perito.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. SENTENÇA FUNDAMENTADA. PRELIMINARES AFASTADAS. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omisso, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- Analisadas pelo Juízo *a quo* todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, não há que se falar em ofensa ao artigo 489 do CPC.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722215-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: NAIR FERNANDES DE CASTILHO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722215-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: NAIR FERNANDES DE CASTILHO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

Nas razões de apelo, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada perícia judicial por médico especialista nas doenças alegadas, e requer a nulidade da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722215-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: NAIR FERNANDES DE CASTILHO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso em análise, rejeito, preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Código de Processo Civil, foi coletada prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo médico pericial apresentado identifica o histórico laboral e clínico da parte autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao magistrado a *quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária sua complementação ou a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada falha no laudo.

A prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não merecendo prosperar as alegações da parte autora contra o laudo. Logo, reputo ausente motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou outras diligências.

Além disso, o médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, além de ser equidistante das partes.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)*

Superada a preliminar, passo à análise do mérito.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 11/9/2018, a autora, nascida em 1958, profissão declarada de rústica, não está incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

Esclareceu o perito: "Ao exame físico nada foi constatado na coluna dorso lombar e nos membros inferiores. Raio x da coluna lombo sacra dentro das normalidades". E concluiu: "Requerente apta para o trabalho".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito aos laudos periciais. Contudo, os demais elementos de prova constantes dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares, ou laudos periciais produzidos em ações diversas, não possuem o condão de alterar a convicção formada pela conclusão do perito, cujo laudo foi produzido sob o pálio do contraditório e de acordo com as atuais condições de saúde da parte autora.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Segundo análise objetiva do perito, o fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz.

Do mesmo modo, o fato de o segurado ter doenças e já ter recebido auxílio-doença anteriormente, não significa, por óbvio, que permanece incapaz para o trabalho.

Ademais, a parte autora não pode ser considerada inválida somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não patenteada a incapacidade laboral, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- A mera irsignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar rejeitada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como a ausência de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015698-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015698-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam concessão da tutela de urgência.

Em síntese, alega que, embora a cessação do benefício tenha sido precedida de perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, a decisão impugnada concedeu o benefício fundada apenas em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor-se a ato administrativo revestido da presunção de legitimidade e veracidade.

Diante disso, pede a reforma da decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015698-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N

**VOTO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O INSS postula a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora, em virtude da constatação da capacidade laborativa pela perícia administrativa.

Com efeito, o gozo desse benefício exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Os documentos carreados aos autos revelam presença dessa prova, até o momento.

De fato, a parte autora estava recebendo auxílio-doença, o qual foi cessado, em 27/1/2019, em razão de perícia médica realizada pelo INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de 17/4/2019 (Id 71808802 - p. 84/85), posterior à alta do INSS, do Hospital PUC-Campinas, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, que a impossibilita, no momento, de retornar às atividades laborativas: "dor axial nas colunas dorsal e lombar secundárias à falha na segmentação do corpo de T11", escoliose congênita por malformação óssea (CID Q76.3), tendo evoluído nos últimos quatro anos para quadro de dor crônica de difícil manejo.

O atestado de saúde ocupacional- ASO, datado de 22/5/2019 (Id 71808802 - p. 86), também declara a sua **inapetência temporária** para o trabalho.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das doenças que a acomete e da atividade que executa como auxiliar de serviços gerais (Id 71808805 - p. 37).

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Sabiente-se, ainda, que a "exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)" (NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378).

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Código de Processo Civil.

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O restabelecimento do benefício de auxílio-doença exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.
- Os documentos carreados aos autos revelam presença dessa prova, até o momento.
- Os atestados médicos posteriores à alta do INSS certificam a persistência das doenças alegadas e a incapacidade temporária para o exercício das atividades laborativas.
- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade laborativa, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que acometem o segurado e do tipo de atividade que executa (auxiliar de serviços gerais).
- A lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.
- Agravo de Instrumento não provido. Decisão agravada mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014792-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014792-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam concessão da tutela de urgência.

Em síntese, alega que, embora a cessação do benefício tenha sido precedida de perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, a decisão impugnada concedeu o benefício fundada apenas em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor-se a ato administrativo revestido da presunção de legitimidade e veracidade.

Diante disso, pede a reforma da decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramutua da agravada.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014792-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O INSS postula a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora, em virtude da constatação da capacidade laborativa pela perícia administrativa.

Com efeito, o gozo desse benefício exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Os documentos carreados aos autos revelam a presença dessa prova, até o momento.

De fato, a parte autora recebeu auxílio-doença por mais de dois anos, desde 2016, quando foi cessado em 28/12/2018 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos datados de 1º e 2/4/2019 (Id 69754873 - p. 21/24), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, que a incapacitam para as suas atividades laborativas: túnel do carpo severa bilateral, com indicação de cirurgia; obesidade mórbida; hérnia de hiato; cirurgia de hérnia umbilical em 2018; asma persistente; hipertensão arterial sistêmica.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que a acometem e da sua idade, 59 (cinquenta e nove) anos.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que a "*a exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T. REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378).

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Código de Processo Civil.

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

- O restabelecimento do benefício de auxílio-doença exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.
- Os documentos carreados aos autos revelam a presença dessa prova, até o momento.
- Os atestados médicos posteriores à alta do INSS certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, que a incapacitam para as suas atividades laborativas.
- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade laborativa, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que acometem o segurado e de sua idade.
- A lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.
- Agravo de Instrumento não provido. Decisão agravada mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015599-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N  
AGRAVADO: JOSE NAERTON NASCIMENTO SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015599-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N  
AGRAVADO: JOSE NAERTON NASCIMENTO SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam concessão da tutela de urgência.

Em síntese, alega que, embora a cessação do benefício tenha-se orientado pela legislação atual - com preservação do direito de o segurado requerer a sua prorrogação administrativamente no caso de persistência da incapacidade -, a decisão impugnada concedeu o benefício fundada apenas em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor-se a ato administrativo revestido da presunção de legitimidade e veracidade, e vedou sua cessação até solução definitiva.

Pugna pela reforma da decisão para que seja excluída a vedação imposta de cessação do benefício.

O efeito suspensivo foi parcialmente deferido.

Sem contramutua do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015599-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N  
AGRAVADO: JOSE NAERTON NASCIMENTO SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

O INSS postula a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença, em virtude da orientação trazida pela legislação vigente (Lei n. 13.457/2017) quanto à estimativa de sua duração, com preservação do direito de o segurado requerer prorrogação administrativamente no caso de persistência da incapacidade.

Com efeito, o gozo desse benefício exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade total e temporária para o exercício da atividade habitual.

Os elementos evidenciam a plausibilidade do direito e o perigo de dano, o que enseja a concessão **parcial** da medida postulada.

De fato, a legislação atual (Lei n. 13.457/2017) prevê expressamente a fixação do prazo de cento e vinte dias para a cessação do benefício, quando a sua concessão, **ainda que judicial**, não tenha determinado prazo final, como ocorreu na hipótese.

O D. Juízo *a quo* deferiu o pedido de tutela jurídica provisória para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença à parte autora, vedando a revisão do benefício por ato da administração enquanto a matéria estiver *sub judice*, ou seja, pendente de solução definitiva.

Muito embora a decisão agravada não tenha fixado prazo estimado de duração do benefício, o que possibilita a cessação após 120 (cento e vinte) dias, nos termos da legislação mencionada, diante da especificidade do caso, entendo que deva ser mantida a tutela deferida até a realização da perícia médica.

Os atestados médicos acostados aos autos (Id 71553418 - p. 37/38), posteriores à cessação oriunda do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora: neoplasia maligna da glândula sublingual (CID 10 C08.1) e outras neoplasias, compós-operatório de lesão tumoral em região cervical e submissão à radioterapia e à quimioterapia até abril de 2018, permanecendo em acompanhamento e com incapacidade laboral por tempo indeterminado.

Os exames e laudos anatomopatológicos (Id 71553418 - p. 39/41) confirmam as declarações médicas.

Assim, considerada a natureza da doença, bem como a demonstração de continuidade do tratamento com persistência do quadro incapacitante, entendo que deva ser mantida a tutela deferida em 1ª Instância.

Frise, contudo, que, após a conclusão da perícia médica e a apresentação do laudo pericial, **cabará** ao Douto Juízo a quo a **reapreciação** da tutela jurídica provisória.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar a manutenção do auxílio-doença até a apresentação do laudo judicial e a reapreciação pelo D. Juízo *a quo*.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

- O restabelecimento do benefício de auxílio-doença exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.
- Os elementos dos autos evidenciam a plausibilidade do direito e o perigo de dano, o que enseja a concessão parcial da medida postulada.
- Os atestados médicos, posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas e a incapacidade para o exercício das atividades laborativas.
- A legislação atual prevê expressamente a fixação do prazo de 120 (cento e vinte) dias para a cessação do benefício, quando a sua concessão, ainda que judicial, não tenha determinado prazo final.
- Muito embora não tenha sido estimada a duração do benefício, o que possibilita a cessação após 120 (cento e vinte) dias, a decisão agravada deve ser mantida até a perícia médica.
- Concluída a perícia médica e apresentado o laudo pericial, cabará ao Juízo *a quo* a reapreciação da tutela jurídica provisória.
- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010258-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANDRESSA SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ODETE MARIA DE JESUS - SP302391-A, ANDRESSA SANTOS - SP181024-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010258-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANDRESSA SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ODETE MARIA DE JESUS - SP302391-A, ANDRESSA SANTOS - SP181024-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela advogada da parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de destaque de honorários contratuais.

Ems síntese, sustenta que pretende a reserva de honorários, nos termos do disposto no artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/1994, tendo acostado aos autos a ficha de consulta-contrato assinada pela constituída com o percentual de 20% (vinte por cento), além da possibilidade de contrato verbal de honorários advocatícios, não se justificando o indeferimento do pedido.

Recolhidas às custas processuais (id 68537246 - p.1).

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010258-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANDRESSA SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ODETE MARIA DE JESUS - SP302391-A, ANDRESSA SANTOS - SP181024-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se a decisão que indeferiu o pedido de destaque de honorários contratados.

O D. Juízo *a quo* indeferiu o pedido por não ter sido apresentado o respectivo contrato de honorários, como prescrito na Lei n. 8.906/1994, artigo 22, § 4º.

**Sem razão** a parte agravante.

Com efeito, dispõe a Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB), em seu artigo 22, o seguinte:

*"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

*(...)*

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituído, salvo se este provar que já os pagou."*

Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocinava, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório".

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça (g.n):

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISICÃO DE PAGAMENTO EM NOME SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. APRESENTAÇÃO ANTES DA EXPEDIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PREMISSAS FIXADAS NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência do STJ possui entendimento segundo o qual o pedido de juntada do contrato de honorários deverá ser realizado em momento anterior à expedição do precatório requisitório ou da RPV, para a devida reserva do crédito dos honorários convencionados. 3. Não se pode, em recurso especial, o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, nos termos da Súmula 7 desta Corte, sendo inviável a revisão da tese quanto à época do pedido de reserva de honorários. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 485.801/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)*

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART.22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA. A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art.22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada. Recurso conhecido e provido". (STJ, 4ª Turma, RESP 114365, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 7/8/2000, p.108)

No caso, o documento acostado aos autos (Id 55212162 - p. 30), como se contrato de honorários fosse, intitulado de "Ficha de Consulta", não contém elemento algum que possa minimamente caracterizá-lo como contrato. Não há delimitação das obrigações das partes, do objeto do contrato ou dos serviços a serem prestados, nem mesmo a qualificação da advogada nele está inserida.

Trata-se de mero registro dos dados pessoais da parte autora e dos fatos por ela relatados em um possível atendimento advocatício, que nem sequer tem o condão de demonstrar a contratação de determinado profissional, quanto mais os possíveis honorários advocatícios que lhe caberiam.

A própria advogada coloca em dúvida a validade do documento ao ter requerido o arbitramento de 20% dos honorários advocatícios, quando consta nesta "Ficha de Consulta" um percentual de 30% de honorários.

Ademais, a existência de contrato verbal é absolutamente inócua para o fim desejado, ou seja, para a dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, pois a juntada de contrato prevista na lei de regência pressupõe a forma escrita do instrumento.

Assim, não preenchido o requisito legal, incabível é a pretensão da parte agravante em obter a reserva dos honorários advocatícios contratuais, nos próprios autos da causa em que patrocina.

Nesse sentido, é o entendimento desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. AUSÊNCIA DE CONTRATO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. Para o destaque dos honorários contratuais, é necessária a juntada aos autos do respectivo contrato antes da expedição do precatório/RPV. O contrato de honorários não foi juntado aos autos, inviabilizando a reserva da verba requerida. Agravo desprovido." (TRF/3ª Região, AI 584905, proc. n. 0012915-03.2016.4.03.0000, Rel. Baptista Pereira, 10ª Turma, DJ 28/3/2017, e-DJF3 7/4/217)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. AUSÊNCIA DE CONTRATO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

- A percepção de honorários advocatícios é direito assegurado ao advogado pelo exercício de suas atividades profissionais, conforme preceitua o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.
- É possível o pagamento dos honorários contratuais por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório" (art. 22 da Lei n. 8.906/1994).
- O documento intitulado de "Ficha de Consulta" não contém elemento algum que possa caracterizá-lo como contrato, por não haver delimitação das obrigações das partes, do objeto do contrato ou dos serviços a serem prestados, nem mesmo a qualificação da advogada nele está inserida.
- A existência de contrato verbal é absolutamente inócua para o fim desejado, ou seja, para a dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, pois a juntada de contrato prevista na lei regência pressupõe a forma escrita do instrumento.
- Não preenchido o requisito legal, incabível é a pretensão de reserva dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa em que patrocina.
- Agravo de Instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013816-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONIDA SOARES DE GOIS

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A,

RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013816-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONIDA SOARES DE GOIS

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A,

LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação autárquica.

Sustenta, em síntese, que está vedada a cumulação de benefício por incapacidade com o trabalho/contribuições, na categoria de contribuinte individual, realizados pelo exequente.

Não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013816-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONIDA SOARES DE GOIS  
Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Sem razão a parte agravante.

A categoria de contribuinte individual não comprova, só por só, o exercício da atividade, porque estão incluídos no rol de segurado obrigatório, possuindo a obrigatoriedade de verter contribuições ao regime previdenciário, mesmo que não consiga desenvolver trabalho por conta própria em razão de incapacidade.

Nessa esteira, o contribuinte individual deve contribuir para manter a qualidade de segurado.

Deve-se atentar que no caso de o contribuinte individual não auferir renda, preserva-se a qualidade de segurado facultativo, conceituado como aquele que está fora da roda da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

Todavia, os segurados não costumam ter conhecimento bastante da legislação previdenciária, de modo que, nos casos de contribuinte individual, entendo justificadas as contribuições recolhidas em período concomitante ao que faz jus a benefício por incapacidade.

Ademais, o INSS deixou de apresentar essa alegação no momento processual adequado, já que a ação foi ajuizada no período em que o segurado já laborava, de modo que esse caso não se enquadra na afetação dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP.

Nesse passo, indevido é o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições, porquanto a parte ré, embora dispusesse dessas informações já na fase de conhecimento, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECOLHIMENTOS. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A categoria de contribuinte individual não comprova, só por só, o exercício da atividade, porque estão incluídos no rol de segurado obrigatório, possuindo a obrigatoriedade de verter contribuições ao regime previdenciário, mesmo que não consiga desenvolver trabalho por conta própria em razão de incapacidade.

- Indevido é o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições, porquanto a parte ré, embora dispusesse dessas informações já na fase de conhecimento, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012933-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ELZAMARQUES DE AZEVEDO CLEMENTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012933-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ELZAMARQUES DE AZEVEDO CLEMENTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado em face da r. decisão que acolheu os cálculos do INSS (exequente) no valor de **RS 65.265,26**, atualizados para agosto de 2018.

Pleiteia o arquivamento dos autos, sem a devolução dos valores recebidos por tutela provisória de urgência posteriormente revogada.

Não concedido o efeito suspensivo.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012933-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ELZAMARQUES DE AZEVEDO CLEMENTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

A parte autora ingressou com ação para obtenção do benefício assistencial. Em um primeiro momento, o pagamento desse benefício foi determinado por tutela jurídica provisória de urgência; posteriormente, o pedido foi julgado improcedente e a tutela antecipatória de urgência, revogada.

O *decisum* determinou à parte autora a devolução das prestações já recebidas (trânsito em julgado certificado a 26/6/2018).

Com efeito, a liquidação deverá ater-se, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Assim, cabível é a devolução das parcelas já recebidas, uma vez vedada sua rediscussão.

Diante do exposto, **nego provimento** a este agravo de instrumento, termos da fundamentação deste julgado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALORES RECEBIDOS PROVISORIAMENTE. DEVOLUÇÃO. COISA JULGADA.**

- Passada em julgada a determinação de devolução das prestações recebidas a título de tutela jurídica provisória, não há como obstar sua efetivação por meio de agravo de instrumento.
- A liquidação deverá ater-se, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Precedentes jurisprudenciais.
- Agravo de Instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PERCIVALDO PETRIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHIRLEY MARA ROZENDO PINTO - SP337344-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PERCIVALDO PETRIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHIRLEY MARA ROZENDO PINTO - SP337344-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença, postergou a apreciação do pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso para depois da elaboração dos cálculos pela contadoria judicial.

Em síntese, sustenta estar a decisão em confronto com o disposto no artigo 535 do CPC, que possibilita o cumprimento da sentença quando a impugnação é parcial, como no caso, devendo prosseguir a impugnação apenas em relação ao quantum controvertido.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016102-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PERCIVALDO PETRIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHIRLEY MARA ROZENDO PINTO - SP337344-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

A parte autora, então, requereu a expedição de precatório do valor incontroverso apresentado pelo INSS, o que ensejou a decisão ora agravada.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do CPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive com a expedição de precatório.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

*"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)*

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

*"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)*

*"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)*

Dessa forma, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.

**Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente pagos/levantados.**

Diante do exposto, **conheço do agravo de instrumento e lhe dou provimento**, para determinar a expedição de RPV/precatório do valor incontroverso, nos termos da fundamentação.

É o voto.



---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO. PROSEGUIMENTO.

- Não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do CPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive com a expedição de precatório.
- Considerada a existência de montante incontroverso, não há óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.
- Possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente pagos/levantados.
- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015880-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: GUILHERME HANOIS FALBO  
Advogados do(a) AGRAVADO: VALERIA ZANDONADI VIEIRA - SP339801-A, JESSICA ANTUNES DE ALMEIDA - SP338651-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015880-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: GUILHERME HANOIS FALBO  
Advogados do(a) AGRAVADO: VALERIA ZANDONADI VIEIRA - SP339801-A, JESSICA ANTUNES DE ALMEIDA - SP338651-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, minorou pela metade a verba honorária em execução.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o montante dos honorários advocatícios já foi estipulado no *decisum*, de modo que não é possível mais alterá-lo, em razão do princípio da fidelidade ao título.

O efeito suspensivo foi concedido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015880-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GUILHERME HANOIS FALBO  
Advogados do(a) AGRAVADO: VALERIA ZANDONADI VIEIRA - SP339801-A, JESSICA ANTUNES DE ALMEIDA - SP338651-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto aos honorários advocatícios:

*"(...) Considerando a procedência de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago (...) com razão a autarquia no tocante ao afastamento da suspensão da exigibilidade da condenação para pagar honorários advocatícios sucumbenciais (conforme a regra do artigo 98, § 3º, do CPC/2015), haja vista a parte autora não ser beneficiária da justiça gratuita (...)"*.

O trânsito em julgado foi certificado a 5/4/2019.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Diante disso, cabível o prosseguimento do feito, nos moldes pleiteados na inicial da execução apresentada pela autarquia.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para que o feito prossiga nos moldes pleiteados na inicial da execução apresentada pela autarquia, conforme o acima explicitado.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.

- O título judicial em execução assim estabeleceu quanto aos honorários advocatícios: *"(...) Considerando a procedência de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago (...) com razão a autarquia no tocante ao afastamento da suspensão da exigibilidade da condenação para pagar honorários advocatícios sucumbenciais (conforme a regra do artigo 98, § 3º, do CPC/2015), haja vista a parte autora não ser beneficiária da justiça gratuita (...)"*.

- O trânsito em julgado foi certificado a 5/4/2019.

- Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

- Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

- Diante disso, cabível o prosseguimento do feito, nos moldes pleiteados na inicial da execução apresentada pela autarquia.

- Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017290-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILSON ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017290-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILSON ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que, após parecer da contadoria do juízo, rejeitou a sua impugnação e acolheu os cálculos do exequente, no total de R\$ 8.522,13, sendo R\$ 7.794,90 na data de jan/2017 e R\$ 727,23, relativo aos honorários advocatícios, atualizado para outubro/2016. Condenou-o a pagar honorários advocatícios de 10% sobre o excedente entre os cálculos das partes.

Pleiteia, em síntese, que seja acolhido o cálculo autárquico, no total de R\$ 508,45, à vista da inobservância do Comunicado 03/2017-UFEP, da Subsecretaria dos Feitos da Presidência do e. TRF/3ª Região, de 15/12/2017, a qual adequou o procedimento atinente aos precatórios/tpv, para o cumprimento do decidido no RE 579.431.

Não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017290-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILSON ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se o saldo remanescente, relativo a juros de mora e reflexo nos honorários advocatícios, para efeito de rpv complementar.

Quanto ao indexador de correção monetária, não há celeuma entre as partes, por terem adotado o IPCA-E, índice que norteou o pagamento dos requisitórios de pequeno valor, de sorte que nenhuma diferença remanesce a esse título.

Pois bem.

A disparidade de valores apurados pelas partes decorre da sistemática de apuração dos juros de mora.

Quanto ao critério de sua apuração, já há decisão a esse respeito, porque em sede de agravo de instrumento, esta Corte autorizou a inclusão de juros no lapso temporal entre a data da conta de liquidação e a data da apresentação do precatório/rpv, com incidência no principal corrigido (id 76461032, págs. 200/201).

Dessa decisão desbordou o cálculo elaborado pelo INSS, pelo que não aplicou o decidido no RE n. 579.431, o que, no caso concreto, autoriza a apuração de juros de mora, no período que medeia a conta original e a expedição dos ofícios requisitórios para pagamento, de 5/2012 a 1/2017 – Crédito do autor – e de 5/2012 a 10/2016 – Honorários advocatícios.

De se ver que o INSS faz uso do percentual de juro mensal de 2,25% e 2,37%, até out/2016 e jan/2017, respectivamente, sem qualquer respaldo no *decisum* e no que restou decidido em sede de agravo de instrumento (RE 579.431).

Pertinente ao Comunicado 03/2017-UFEP, da Subsecretaria dos Feitos da Presidência do e. TRF/3ª Região, de 15/12/2017, sua aplicação não conflita com o que restou decidido no RE n. 579.431.

Desse modo, não se verifica nenhum excesso no cálculo acolhido, elaborado pelo exequente, comparecer favorável da contadoria do juízo, acolhido pela r. decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Discute-se o saldo remanescente, relativo a juros de mora e reflexo nos honorários advocatícios, para efeito de rpv complementar.

- Quanto ao indexador de correção monetária, não há celeuma entre as partes, por terem adotado o IPCA-E, índice que norteou o pagamento dos requisitórios de pequeno valor, de sorte que nenhuma diferença remanesce a esse título.

- A disparidade de valores apurados pelas partes decorre da sistemática de apuração dos juros de mora.

- Quanto ao critério de sua apuração, já há decisão a esse respeito, porque em sede de agravo de instrumento, esta Corte autorizou a inclusão de juros no lapso temporal entre a data da conta de liquidação e a data da apresentação do precatório/rpv, com incidência no principal corrigido (id 76461032, págs. 200/201).

- Dessa decisão desbordou o cálculo elaborado pelo INSS, pelo que não aplicou o decidido no RE n. 579.431, o que, no caso concreto, autoriza a apuração de juros de mora, no período que medeia a conta original e a expedição dos ofícios requisitórios para pagamento, de 5/2012 a 1/2017 – Crédito do autor – e de 5/2012 a 10/2016 – Honorários advocatícios.

- De se ver que o INSS faz uso do percentual de juro mensal de 2,25% e 2,37%, até out/2016 e jan/2017, respectivamente, sem qualquer respaldo no *decisum* e no que restou decidido em sede de agravo de instrumento (RE 579.431).

- Pertinente ao Comunicado 03/2017-UFEP, da Subsecretaria dos Feitos da Presidência do e. TRF/3ª Região, de 15/12/2017, sua aplicação não conflita com o que restou decidido no RE n. 579.431.

- Desse modo, não se verifica nenhum excesso no cálculo acolhido, elaborado pelo exequente, comparecer favorável da contadoria do juízo, acolhido pela r. decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015002-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: SILVIO SGOBBI

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015002-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N  
AGRAVADO: SILVIO SGOBBI  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que rejeitou a sua impugnação e acolheu o primeiro cálculo elaborado pelo exequente, no total de R\$ 124.533,80, atualizado para maio/2018. Condenou-o ao pagamento de honorários advocatícios, com incidência no excedente entre os cálculos das partes (10%).

Em síntese, pleiteia o acolhimento integral de sua impugnação à execução, de modo que prevaleça o cálculo de R\$ 77.476,69, atualizado para maio de 2018, porque, implantado o benefício em 1/2014, é descabida a continuidade de sua apuração até 30/11/2014.

Ademais, entente aplicável a Lei n. 11.960/2009 na correção monetária dos valores atrasados, pois o v. acórdão assim determinou e ainda não houve trânsito em julgado da decisão proferida no RE 870.947, pendente a modulação de seus efeitos.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Com contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015002-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N  
AGRAVADO: SILVIO SGOBBI  
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC.

Colhe-se dos autos de cumprimento de sentença (n. 5002697- 81.2018.4.03.6102), tratar-se de execução de sentença, em que o *decisum*, após o enquadramento e conversão de atividade especial, concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com início na data do requerimento administrativo (15/5/2009) e acréscimos legais.

Quanto ao termo "ad quem" das diferenças, com razão o INSS, pois o benefício autorizado neste pleito, (n. 166.717.460-3), restou implantado, com pagamentos desde 1/1/2014, na forma do Histórico de Créditos acostado aos autos n. 5002697-81.2018.4.03.6102.

Aliás, dessa constatação nem mesmo a parte autora diverge, porque, em réplica à impugnação do INSS, ofertou novos cálculos, cuja cessação em 31/12/2013 reduziu o valor antes apurado para R\$ 107.554,34, na data de maio/2018.

De igual forma, o critério de correção monetária buscado pelo INSS em seu agravo, está a merecer provimento, porque assim restou estabelecido em sede de agravo legal, cujo v. acórdão proferido por esta E. Nona Turma assim a fixou (g.n.):

"Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal."

Essa decisão foi proferida na data de 16/12/2013, após a publicação da Resolução n. 267, de 2/12/2013; somente o INSS interpôs recurso - Embargos infringentes -, a que restaram improvidos, ocorrendo o trânsito em julgado na data de 14/9/2017.

Assim, de forma expressa, esta Corte vinculou os índices de correção monetária, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, conforme consignado na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Desse modo, no caso concreto, é inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013, do CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo. Conseqüente, o critério de correção monetária, na forma do cálculo acolhido, elaborado pelo exequente, foi preterido no julgamento.

Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR) - pendente a modulação de seus efeitos -, ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há de se cogitar em inexigibilidade da obrigação/relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

Em conclusão: o v. acórdão, prolatado em plena vigência da Lei n. 11.960/2009 e após a edição da Resolução n. 267/2013, elegeu referido normativo legal para a correção monetária, cujo trânsito em julgado materializa a conduta contrária em erro material, em face de preclusão lógica.

Não cabe, na fase de execução, modificar o *decisum*, pois a execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Corolário disto é que está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Dessa orientação não se afastou o INSS, devendo a execução prosseguir, segundo o cálculo autárquico, no total de R\$ 77.476,69, atualizado para a data de maio/2018.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o prosseguimento do feito pelo montante de R\$ 77.476,69, atualizado para maio de 2018, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.**

- A oferta de novos cálculos pela parte exequente, em réplica, valida a impugnação do INSS quanto à cessação das diferenças.
- Deve ser observado o critério de correção monetária expressamente estabelecido no título judicial em execução, o qual vinculou os índices de correção monetária, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, conforme consignado na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.
- É inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013, à vista do disposto no título executivo.
- Muito embora a Supremo Tribunal Federal (STF), ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.
- A decisão STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não cabe cogitar inexigibilidade da obrigação/relativização da coisa julgada (artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC).
- Não cabe, na fase de execução, modificar o *decisum*, pois a execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.
- Devem prevalecer os cálculos do INSS, por não ter sido afastada a coisa julgada.
- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5750781-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: HELENA NOGUEIRA DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5750781-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENA NOGUEIRA DE MELO  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A recorrente alega que, a despeito de divorciada do *de cuius*, em acordo homologado em juízo fazia jus a pensão alimentícia, obrigação que vinha sendo cumprida pelo falecido até seu óbito.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5750781-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENA NOGUEIRA DE MELO  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Ematenação ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

De acordo com os documentos juntados aos autos, Milton de Melo faleceu em 29/9/2015, conforme constante da certidão de óbito acostada à f. 15 do pdf.

A **qualidade de segurado** da *de cuius* não é matéria controvertida nestes autos.

Quanto à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

No caso em foco, entendo não comprovada a relação de dependência em relação à autora.

A documentação constante dos autos não basta à comprovação da dependência, à luz do artigo 76, § 2º, da LBPS, que tem a seguinte redação:

***"O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."***

Ocorre que a autora separou-se do instituidor em 1992.

No acordo de separação consensual, constou que o cônjuge varão pagaria pensão alimentícia, restando claro que se tratava de valores devidos à filha menor. A cláusula vem logo após o acordo sobre a guarda da filha (vide f. 39/40 do pdf).

A prova testemunhal é extremamente precária, insegura, não conclusiva, apenas informando que o *de cuius* mantinha relacionamento de amizade com a autora.

A testemunha Helena afirmou que conhece a autora há mais de quarenta anos; autora era casada e se separaram; perdeu o contato com a autora; ainda assim encontrou o *de cuius* na casa da autora algumas vezes; não lembra quando a autora se separou, faz um "bom tempo"; tiveram cinco filhos; quando da separação, a filha mais velha era maior de idade, os outros adolescentes e menores; o ex-marido pagou pensão à família e frequentava a casa, não sabe até quando; dava uma ajuda, por bastante tempo; "acha" que ajudou a autora até bem perto de descobrir a doença; a ajuda era em dinheiro, mas não sabe o valor; o *de cuius* frequentava a casa porque da autora porque eram amigos.

A testemunha Maria Estela limitou-se a dizer que conhece a autora há uns quinze anos; ela se separou do marido e os filhos ficaram com a autora; o *de cuius* dava um dinheiro para ajudar a autora, mas não sabe quanto nem até quando; foi praticamente vizinha da autora.

Com isso, considerando a passagem do tempo, compartilho o entendimento do MMº Juízo *a quo*, e entendo não comprovados os fatos constitutivos do direito da autora.

A propósito, ao extrato do CINS constante de f. 57 do pdf informa que autora já recebe aposentadoria por idade desde 03/2015 (NB 172.456.790-7), no valor de um salário mínimo, mesma renda mensal da aposentadoria então recebida pelo *de cuius*.

A concessão da pensão neste caso teria carácter assistencial, o que destoa por completo da natureza e do objetivo do benefício.

Diante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É mantida a condenação da autora a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. PREVISÃO DE DIREITO A ALIMENTOS A FILHA MENOR EM ACORDO DE SEPARAÇÃO CONSENSUAL. AUTORA APOSENTADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. ARTIGO 76, § 2º, LBPS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- Ematenação ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.
- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.
- A qualidade de segurado da *de cuius* não é matéria controvertida nestes autos.
- Autora aposentada, separada do *de cuius* desde 1992.
- A prova produzida dos autos não basta à comprovação da dependência, à luz do artigo 76, § 2º, da LBPS, que tem a seguinte redação: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"
- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5677853-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO ALFREDO WENZEL DOS SANTOS

REPRESENTANTE: ELIDE WENZEL

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA HOLZLSAUER DE MATTOS - SP199428-N, MARCIA ESTEVES DE OLIVEIRA GOMES DA SILVA - SP274133-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATA SALES DE SOUZA, MARIA VICTORIA SOUZA DOS SANTOS, A. C. T. D. S. S., HUMBERTO MARCO DE SOUZA SANTOS

REPRESENTANTE: RENATA SALES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5677853-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO ALFREDO WENZEL DOS SANTOS

REPRESENTANTE: ELIDE WENZEL

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA HOLZLSAUER DE MATTOS - SP199428-N, MARCIA ESTEVES DE OLIVEIRA GOMES DA SILVA - SP274133-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATA SALES DE SOUZA, MARIA VICTORIA SOUZA DOS SANTOS, A. C. T. D. S. S., HUMBERTO MARCO DE SOUZA SANTOS

REPRESENTANTE: RENATA SALES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de recurso de apelação (Id. 64236348), interposto por João Alfredo Wenzel dos Santos, em face da sentença (Id. 64236340), que julgou procedente o seu pedido de concessão do benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, realizado em 10/06/2014, discriminando conseqüências, submetida ao reexame necessário.

O apelante busca a reforma parcial do julgado, a fim de estabelecer o termo inicial do seu benefício na data do óbito do instituidor, em 08/02/2009.

Contrarrazões apresentadas pelos corréus beneficiários da pensão.

Os autos subiram esta Corte.

Encaminhados os autos à Procuradoria Regional da República, manifesta-se, preliminarmente, pela reunião dos presentes autos com o processo de nº 1003230-03.2016.8.26.0445 (numeração atribuída pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em primeiro grau de jurisdição). No mérito, em sede de reexame necessário, manifesta-se pela reforma da sentença, para denegar o pedido de pensão por morte. Subsidiariamente, manifesta-se pelo recálculo do salário de benefício, nos termos do parecer. Ainda subsidiariamente, pelo não conhecimento do recurso e, caso conhecido, pelo seu não provimento.

É o relatório.



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5677853-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: JOAO ALFREDO WENZEL DOS SANTOS  
REPRESENTANTE: ELIDE WENZEL

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA HOLZLS AUER DE MATTOS - SP199428-N, MARCIA ESTEVES DE OLIVEIRA GOMES DA SILVA - SP274133-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATA SALES DE SOUZA, MARIA VICTORIA SOUZA DOS SANTOS, A. C. T. D. S. S., HUMBERTO MARCO DE SOUZA SANTOS

REPRESENTANTE: RENATA SALES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP332935-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Tratando-se de questão previdenciária, a toda evidência, esse montante não é alcançado.

Conquanto ilíquida a sentença, a **certeza matemática** prevalece sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Inadmissível é, assim, o duplo grau de jurisdição obrigatório.

Uma vez descabido o reexame necessário, não se pode questionar as questões preclusas em desfavor do INSS, como a qualidade de segurado de *de cuius*, dada a ausência de interposição de apelação por quaisquer dos litisconsortes passivos.

Para além, e também por isso, desnecessária é a reunião deste feito com os autos 1003230-03.2016.8.26.0445, em razão dos limites do pedido recursal.

Examine o mérito.

Como bem ponderou a Procuradoria Regional da República, o óbito de *de cuius* ocorreu em 08/02/2009 (Id. 64236145 - p. 1), tendo sido deferido o benefício de pensão por morte aos irmãos do autor, bem como à companheira de *de cuius*, com início de vigência a partir da data do falecimento (Id. 64236265 - p. 1).

Assim, deve ser registrado que o Superior Tribunal de Justiça alterou entendimento antigo, a respeito do termo inicial concernente à hipótese do artigo 76 da LBPS. Com isso, a *habilitação tardia, mesmo do menor, deve gerar efeitos somente a contar do requerimento administrativo*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.** 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente. 2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. 3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema. 6. Recurso Especial provido." (REsp 1655424/RJ RECURSO ESPECIAL 2017/0029224-4 Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/11/2017, Data da Publicação/Fonte, DJe 19/12/2017)

**"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. REGIME PRESCRICIONAL. ART. 198, I, DO CC. INAPLICABILIDADE.** 1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o direito à percepção de pensão por morte em período anterior à habilitação tardia da dependente incapaz, independentemente de o pai desta já receber a integralidade desde o óbito da instituidora do benefício (13.3.1994). 2. Comprovada a absoluta incapacidade do requerente, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. Precedentes: REsp 1.405.909/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 22.5.2014, DJe 9.9.2014; AgRg no AREsp 269.887/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11.3.2014, DJe 21.3.2014; REsp 1.354.689/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25.2.2014, DJe 11.3.2014. 3. Tratando-se de benefício previdenciário, a expressão "pensionista menor" identifica situação que só desaparece com a maioridade, nos termos do art. 5º do Código Civil. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em repercussão financeira para momento anterior à inclusão do dependente. 5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação do autor acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão. 6. A propósito: AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; AgInt no AREsp 850.129/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.5.2016; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 25.6.2013, DJe 5.8.2013; e REsp 1.513.977/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.8.2015. 7. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1479948/RS, RECURSO ESPECIAL 2014/0229384-8, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 22/09/2016, Data da Publicação/Fonte, DJe 17/10/2016)

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial, **conheço** da apelação e **nego-lhe provimento**.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRECLUSÃO. LIMITES DO RECURSO. APENSAMENTO DESNECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE MENOR. BENEFÍCIO CONCEDIDO EX NUNC. AUSÊNCIA DE ATRASADOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Uma vez descabido o reexame necessário, não se pode questionar as questões preclusas em desfavor do INSS, como a qualidade de segurado do *de cuius*, dada a ausência de interposição de apelação por quaisquer dos litisconsortes passivos.

- O óbito do *de cuius* ocorreu em 08/02/2009, tendo sido deferido o benefício de pensão por morte aos irmãos do autor, bem como à companheira do *de cuius*, com início de vigência a partir da data do falecimento.

- O Superior Tribunal de Justiça alterou entendimento antigo, a respeito do termo inicial concernente à hipótese do artigo 76 da LBPS (REsp 1655424 e 0229384-8). Com isso, a *habilitação tardia, mesmo do menor, deve gerar efeitos somente a contar do requerimento administrativo*.

- Apelação conhecida e provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000435-38.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIO ULIAN  
Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A, ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000435-38.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIO ULIAN  
Advogados do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A, ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da decisão proferida em sede de cumprimento de sentença – execução individual da Ação Civil Pública (ACP) n. 0011237-82.2003.403.6183 –, a qual determinou o refazimento dos cálculos pela contadoria do juízo, na forma dos parâmetros nela fixados. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requer a reforma da r. decisão, para que a incidência da prescrição observe o lapso quinquenal anterior ao ajuizamento da referida ACP, devendo ser apurados os atrasados relativos ao período de 14/11/1998 a 30/10/2007, consoante os cálculos ofertados na inicial da execução, situação que impõe a condenação do INSS aos honorários advocatícios de sucumbência.

Não há contrarrazões do INSS.

Intimadas sobre a existência de anterior demanda individual proposta pela parte autora (AC n. 2005.03.99.009919-9) com o mesmo objeto da Ação Civil Pública ora executada, as partes apresentaram suas manifestações.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000435-38.2018.4.03.6142  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIO ULIAN  
Advogados do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A, ANA MARIA NEVES LETURIA - SP101636-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** A matéria controvertida neste recurso cinge-se ao termo inicial das diferenças: se de acordo com o quinquênio anterior à propositura da "Ação Civil Pública do IRSM de fevereiro de 1994", ou se com fundamento na ação de execução individual desta ação coletiva, assim compreendida pelo juízo "a quo".

O juízo de Primeira Instância, sob o entendimento de que a propositura da Ação Civil Pública (ACP) invocada apenas interrompeu o prazo para o ajuizamento da ação individual, adotou como marco inicial da prescrição quinquenal a data da propositura da ação individual de execução dos valores atrasados (1/8/2018), base dos novos cálculos a serem elaborados pela contadoria do juízo, deduzidos os valores pagos sob o mesmo título, com juros legais desde a data da citação, além de correção monetária, tudo com observância do decidido na referida ACP e no RE 870.947 (tema 810).

Analisados os autos, verifica-se que a decisão recorrida afastou a possibilidade de apuração de diferenças, pois a prescrição quinquenal nela reconhecida, com lastro na propositura da ação de execução individual derivada da Ação Civil Pública n. 2003.61.83.011237-8, proposta na data de 1/8/2018, geraria diferenças somente a partir de 1/8/2013, posterior à data de 1/11/2007, em que o INSS, cumprindo o que restou determinado na ação coletiva, revisou a renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários-de-contribuição a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).

Com efeito, a propositura da referida ACP em 14/11/2003 acarretou a interrupção da prescrição, de modo que restam prescritas apenas as diferenças vencidas anteriormente a 14/11/1998, por ter sido ajuizado este cumprimento em 1/8/2018, antes de decorrido cinco anos do trânsito em julgado da ACP (21/10/2013).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUPTÃO.*

*I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.*

*II - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social implica interrupção da prescrição, porquanto efetivada a citação válida do réu naqueles autos, retroagindo a contagem à data da propositura da ação (CPC, art. 219, caput e § 1º). Registre-se, ainda, que o novo Código Civil estabelece que a prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado, a teor do disposto em seu artigo 230.*

*III - Assim, visto que a Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 foi proposta em 05.05.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.*

*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2118337 - 0005649-11.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)*

**Contudo, in casu,** não será possível a apuração de diferenças.

Consoante Consulta Processual ao Sistema "PLENUS" do INSS, intitulado Histórico de Atualizações Especiais – ora juntado –, a parte autora obteve a revisão postulada nesta demanda em outra ação individual (n. 2005.03.99.009919-9), o que lhe permitiu auferir rendas mensais, que espelham o recálculo da RMI, segundo a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição.

A revisão efetivada em sede administrativa ocorreu muito antes do desfecho da ação coletiva, cuja "Relação de Créditos" do segurado torna claro que o acerto das rendas desde 1/7/2005 não decorreu do comando emanado na Ação Civil Pública do IRSM - aplicado às rendas somente a partir de 1/11/2007 -, mas de outra demanda.

Isso justifica a alegação do INSS de que os valores atrasados buscados pela parte autora foram por ela recebidos, em virtude de processo judicial anteriormente ajuizado, mas, após ter sido intimado pelo juízo, não esclareceu a que processo se referia.

Com efeito, a propositura de processo individual, como mesmo objeto e antes do trânsito em julgado da referida ACP, representou a renúncia aos efeitos de coisa julgada de ação coletiva.

Trata-se de pedido atingido pelos efeitos da coisa julgada material, pois a prescrição – matéria deduzida em recurso – já foi objeto de decisão definitiva na ação individual, o que obsta o aproveitamento dos efeitos da coisa julgada da ação civil pública, com a percepção das parcelas declaradas prescritas na ação individual.

Nesse sentido (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. QUESTÃO DE MÉRITO DECIDIDA SOB O ENFOQUE INTEGRALMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AÇÃO COLETIVA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE SUSPENSÃO DE AÇÃO INDIVIDUAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ORDINÁRIA INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APURAÇÃO E MLQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

1. (...).

2. (...).

3. *Quanto ao mérito, o entendimento da Corte regional está integralmente fundamentado em dispositivos constitucionais e interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à questão iuris - mormente à decisão proferida pelo STF no RE 564.354 -, razão pela qual descabe ao STJ se manifestar sobre a vexata questão, sob pena de invasão da competência do STF.*

4. *No que concerne à prescrição, a sua interrupção pelo ajuizamento da Ação Coletiva diz respeito à discussão do fundo de direito. Quanto ao prazo prescricional nas relações jurídicas de trato sucessivo, a interrupção da prescrição referente às prestações vencidas dependerá da opção do potencial beneficiário do litígio coletivo em aguardar o desfecho da Ação Coletiva para, oportunamente, executá-la.*

5. *Se a Ação Individual é anterior ao ajuizamento da Ação Coletiva, mister que a parte autora pleiteie a suspensão de seu processo no prazo legal, sob pena de não se beneficiar do resultado da Ação Coletiva. Da mesma forma, abdica dos efeitos da sentença coletiva a parte que resolve dar início e prosseguimento a uma Ação Ordinária Individual sem aguardar o desfecho da Ação Coletiva com identidade de objeto.*

6. *Na situação em que o potencial beneficiário da sentença coletiva opta por ajuizar e dar prosseguimento à Ação Ordinária Individual - em vez de aguardar o fim da Ação Coletiva para então executá-la -, o termo inicial prescricional de eventuais prestações vencidas é o momento em que se ajuíza Ação Ordinária Individual, sendo forçoso interpretar sistematicamente os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor (art. 104) e do Código Civil (art. 203).*

7. *Na hipótese dos autos, a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tornou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva, razão pela qual, in casu, a prescrição quinquenal de eventuais parcelas vencidas tem como marco inicial o ajuizamento da Ação Ordinária Individual, e não o da Ação Coletiva.*

8. *O acórdão merece reforma quanto ao lustru prescricional, devendo ser delimitado como termo inicial do prazo prescricional quinquenal (Súmula 85/STJ) a propositura da Ação Ordinária Individual, e não a da Ação Coletiva.*

9. (...).

10. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido."*

*(REsp 1759007/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 16/11/2018)*

Como a parte autora optou pelo ajuizamento e pela continuidade de outra ação individual e independentemente da ação coletiva, tem-se por retirado seu interesse processual na execução individual da ação coletiva, sob pena de ofensa ao princípio da fidelidade da coisa julgada, tornando inviável o recebimento de parcelas declaradas prescritas na ação individual.

Isso posto, **extingo** o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, V, do CPC, em razão da coisa julgada, restando **prejudicada a apelação**.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MESMO OBJETO. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, DE OFÍCIO.

- Propositura de ação de execução individual oriunda da Ação Civil Pública (ACP) n. 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários-de-contribuição a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).
- Acertada a declaração de prescritas as parcelas vencidas no lapso quinquenal anterior à ação individual de execução do decidido na ACP, cujo ajuizamento em 01/08/2018 exclui as diferenças, porque a ação coletiva gerou a revisão das rendas mensais pelo INSS, a partir de novembro de 2007.
- Impossibilidade da pretensão de que a prescrição quinquenal tenha como marco inicial a propositura da ACP para apuração de diferenças no período de 14/11/1998 a 30/10/2007.
- A Consulta Processual ao sistema "PLENUS" do INSS, intitulado Histórico de Atualizações Especiais – ora juntado –, revela que a parte autora obteve a revisão buscada nesta demanda em outra ação individual – 2005.03.99.009919-9 –, permitindo-lhe auferir rendas mensais, que espelhamo recálculo da RMI, segundo a inclusão do IRSM de fev/94 na correção monetária dos salários de contribuição.
- A revisão administrativa ocorrida antes do trânsito em julgado da ação coletiva, conforme revela a Relação de Créditos do segurado, a qual denuncia pagamentos regulares a esse título desde 1/7/2005, os quais não decorreram da Ação Civil Pública do IRSM, mas de outra demanda.
- A propositura de processo individual, com o mesmo objeto e antes do trânsito em julgado da Ação Civil Pública, representou a sua renúncia aos efeitos da coisa julgada da ação coletiva.
- Opção pelo ajuizamento e pela continuidade de outra ação individual e independentemente da ação coletiva, tem-se por retirado o seu interesse processual na execução individual da ação coletiva, sob pena de ofensa ao princípio da fidelidade da coisa julgada.
- Custas processuais e honorários de advogado a carga da parte exequente, estes arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Processo extinto, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, V, do CPC, em razão de coisa julgada.
- Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer e negar provimento ao recurso, porém, de ofício, julgou extinto o feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028652-87.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: WILLIAM ABEL RODRIGUES BANGANHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURINDO RODRIGUES JUNIOR - SP299168-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028652-87.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: WILLIAM ABEL RODRIGUES BANGANHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURINDO RODRIGUES JUNIOR - SP299168-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face do acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma que deixou de se pronunciar sobre a compatibilidade jurídica entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada.

Requer o embargante manifestação e julgamento sobre essa questão trazida na inicial do agravo de instrumento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVADO: WILLIAMABEL RODRIGUES BANGANHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURINDO RODRIGUES JUNIOR - SP299168-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, de fato, padece de omissão porque nada dispôs sobre o recebimento de benefício concomitantemente com o período de exercício de atividade.

Com efeito, a parte autora teve reconhecido o direito ao benefício por incapacidade, mas o título executivo nada estabeleceu sobre o desconto de períodos em que esta exerceu atividade remunerada.

Muito embora o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por meio do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), dispusesse, já no curso da ação de conhecimento, dos dados relacionadas ao período de trabalho exercido pela parte autora, ficou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Consoante já decidido pela Terceira Seção desta Corte, é defeso, em sede de execução, debater matérias passíveis de serem suscitadas na fase cognitiva e reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.*

*1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.*

*3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.*

*4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.*

*(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)"*

Em consequência, neste caso, indevido é o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, razão pela qual as contas devem ser refeitas.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes dou provimento apenas para esclarecimento**, sem efeito infringente.

É o voto.

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO CONSTATADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Em sede de execução, é defeso debater matérias passíveis de serem suscitadas na fase cognitiva e reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Indevido é o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, porquanto a parte ré, embora dispusesse dessas informações já na fase de conhecimento, ficou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

- Embargos de declaração providos, apenas para esclarecimento, sem efeito infringente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, sem efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138205-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ARISTEU SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARISTEU SALES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138205-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ARISTEU SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARISTEU SALES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de embargos de declaração e agravo interno interpostos pela parte autora em face do acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que decidiu conhecer da sua apelação e lhe negar provimento e conhecer da apelação autárquica e lhe dar parcial provimento.

Nos embargos de declaração, requer a parte autora que seja reconhecido o trabalho rural em todos os períodos declinados na inicial; e consequentemente, seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, atribuindo efeitos modificativos ao presente recurso.

No agravo, que o mesmo seja conhecido, da mesma forma, visando a reforma do julgado e consequente procedência de seu pedido de concessão de benefício previdenciário.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138205-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ARISTEU SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARISTEU SALES  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."* (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotonio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Com efeito, a decisão analisou as provas acostadas aos autos e concluiu pela não comprovação do labor rural nos períodos posteriores a 31/10/1991 e, conseqüentemente, pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão da almejada aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão recorrida abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante.

Reitero, por oportuno, alguns dos fundamentos expostos quando de sua prolação:

*“Outrossim, friso que o possível mojurejo rural desenvolvido **sem registro em CTPS**, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar; **depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991)**, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da Lei n.º 8.213/91, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.*

(...)

*Desse modo, joeirado o conjunto probatório, entendendo demonstrado o trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no intervalo de 16/11/1974 (autor completou 12 anos de idade) a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91).*

(...)

*No caso vertente, contudo, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n.º 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98. Por conseguinte, o autor não atinge os 35 anos de profissão necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.”*

Precedentes foram citados nos documentos de n. 42574754 - páginas. 4/5.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

De outra parte, o agravo interno não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição desse recurso em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do CPC/2015 (g.n.):

*“Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”*

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

*“Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.”*

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumprido salientar que, *in casu*, **não** se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRADO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada ( acórdão ), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRADO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. -Agravo legal não-conhecido. (TRF da 3ª Região; APELRECE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).*

*AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRADO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).*

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes nego provimento, e não conheço do agravo interno.**

É o voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO. DESPROVIMENTO. AGRADO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- O agravo interno não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição desse recurso em face de acórdão (artigos 1.021 do CPC e 250 do Regimento Interno desta E. Corte).

- Os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de decisão monocrática.

- Não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

- Embargos de declaração desprovidos.

- Agravo interno não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento e não conhecer do agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211518-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUCIANO CICONATTO  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211518-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUCIANO CICONATTO  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta egrégia Nona Turma, que conheceu da apelação autárquica e lhe deu parcial provimento, bem como conheceu do recurso adesivo autoral e lhe negou provimento.

Alega o autor, ora embargante, a ocorrência de obscuridade no julgado, em razão do não enquadramento do lapso de 3/2/1989 a 7/6/1991. Pleiteia, caso necessário, a alteração do termo inicial do benefício.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211518-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUCIANO CICONATTO  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso em tela, razão parcial assiste à parte autora.

De fato, forçoso é o reconhecimento da natureza especial do lapso controverso de 3/2/1989 a 7/6/1991, em que o embargante exerceu a função de "ajudante de espuladeira" na empresa "Morungaba Industrial S.A.".

Isso porque, diferentemente do que consta do v. acórdão embargado, a parte autora logrou comprovar, via Laudo Técnico Pericial (Id. 30337946 – fl. 1/8), emitido por profissional legalmente habilitado, a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária.



Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Quanto ao tempo de serviço, somados o período enquadrado, devidamente convertido, ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos no momento do requerimento administrativo (DER 11/8/2015).

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual arbitro em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração da parte autora e lhes dou parcial provimento** para, atribuindo-lhes efeitos infringentes e, em novo julgamento, **conhecer da apelação do INSS e lhes dar parcial provimento** somente para ajustar os critérios de aplicação dos juros e da correção monetária, bem como **conhecer do recurso adesivo autoral e lhe dar parcial provimento** para ajustar a verba honorária.

**Em consequência, restabeleço a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.**

**Antecipo**, de ofício, a **tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO PERICIAL. RUIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECURSO AUTORAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Ao contrário do que consta do acórdão embargado, a parte autora, no que se refere ao labor na empresa "Morungaba Industrial S.A.", logrou comprovar, via Laudo Técnico Pericial, emitido por profissional legalmente habilitado, a exposição habitual e permanente ao fator de risco ruído em níveis de pressão sonora superiores aos limites previstos pela legislação previdenciária. Obscuridade constatada.

- Carência cumprida em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos no momento do requerimento administrativo.

- Preenchidos os requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento na via administrativa.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E. Afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual arbitro em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Benefício restabelecido. Tutela provisória de urgência antecipada.

- Embargos de declaração da parte autora conhecidos e parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610324-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610324-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARDUCCI DA SILVA - SP389917-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DAS GRACAS SILVA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME BARDUCCI DA SILVA - SP389917-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, em virtude de atividades concomitantes.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido "(...) a fim de incluir na média dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário, percentual da média do salário-de-contribuição da atividade concomitante desempenhada no Município de Bilac entre fevereiro de 1997 a agosto de 1997, percentual esse equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício de aposentadoria por idade, na forma do art. 32, caput, inciso II, letras 'a' e 'b', da Lei nº 8.213/91"; ressaltou, ainda, que "a data do pedido administrativo serve de parâmetro apenas para os juros de mora, não limitando o alcance da revisão às parcelas recebidas anteriormente, desde que respeitada a prescrição quinquenal (...)".

Decisão submetida ao reexame necessário.

O INSS apresenta apelação, sustentando a legalidade de seu procedimento e a correção da RMI original.

Alega que a sentença não poderia afastar a aplicação do artigo 32 da Lei N. 8.213/1991 e pugna pela aplicação do art. 489, § 1º, IV, do CPC, senão pelos ajustes nos consectários e pelo reconhecimento dos efeitos financeiros a partir do pedido administrativo de revisão.

Igualmente inconformada, a parte autora recorreu pleiteando "... determinação para consideração das atividades, quando houver concomitância, chamadas 'secundárias' de forma somada às 'principais' até o limite do teto, na forma da jurisprudência pátria; subsidiariamente, que seja considerada como principal a atividade de maior valor de salário-de-contribuição (...)".

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610324-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SILVA GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARDUCCI DA SILVA - SP389917-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DAS GRACAS SILVA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME BARDUCCI DA SILVA - SP389917-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** conheço dos apelos das partes, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

De início, insta salientar que o r. julgado "a quo" não deixou de observar a dicção do artigo 32 da Lei n. 8.213/1991; pelo contrário, apontou esse fundamento legal em suas razões de decidir no momento em que afirma: "... de acordo com o inciso II, letras 'a' e 'b', do caput, do art. 32 acima citado, era de rigor a aplicação de um percentual da média do salário-de-contribuição da atividade junto ao Município de Bilac no período de fevereiro de 1997 a agosto de 1997, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício".

Ademais, o "juizgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida". (STJ, EDcl no MS n. 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016)

Passo à apreciação de mérito deste recurso.

A renda mensal inicial (RMI) dos benefícios de prestação continuada é obtida mediante padrão que considera, basicamente, dois fatores: o valor das contribuições vertidas pelo segurado e o tempo no qual foram recolhidas essas contribuições.

O primeiro fator compõe o que a lei denomina salário-de-benefício, conceituado no artigo 29 da Lei n. 8.213/1991. O segundo fator leva em conta o tempo durante o qual foram mantidas as contribuições e é representado por um coeficiente proporcional e variável incidente sobre o salário-de-benefício.

Por força do art. 202 da Constituição Federal de 1988 (redação original) e do art. 29 da Lei n. 8.213/1991 (também na redação primitiva), os últimos 36 maiores salários-de-contribuição, entre os últimos 48, deviam ser contabilizados para fins do cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria.

Com o advento do artigo 3º da Lei n. 9.876, de 26/11/1999, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que viesse a cumprir as condições exigidas para concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), no cálculo do salário-de-benefício seria considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada por esta Lei.

Compulsados os autos, verifica-se se a parte autora titular de aposentadoria por idade concedida com DIB fixada em 4/5/2009 (pdf46), cujo cálculo seguiu a Lei 9.876/1999.

Para tanto, coligiu CTPS e CNIS apontando vínculos empregatícios, em concomitância, mantidos com o Governo do Estado de São Paulo (agosto de 1995 a agosto de 1997) e a Municipalidade de Bilac-SP (fevereiro de 1997 a fevereiro de 1998).

Em se tratando de **atividades concomitantes**, à evidência, as contribuições vertidas pelo segurado em todas as atividades devem ser levadas em conta no cálculo da RMI, a não ser que em uma delas o segurado já atinja o teto do salário-de-benefício (artigo 32, § 2º, da Lei n. 8.213/1991).

Contudo, na hipótese, não se cogita propriamente de "atividades concomitantes" a possibilitar a análise revisional à luz do artigo 32 do Plano de Benefícios, mas, sim, do instituto da contagem recíproca.

Nesse diapasão, verifica-se a existência de vínculos concomitantes, mas sob regimes distintos (geral e próprio). O CNIS trazido à colação (pdf 86), corroborado pela certidão de tempo de contribuição emitida pela Prefeitura de Bilac (pdf 55), mostra nitidamente que a parte autora foi empregada do Estado de SP, sob o regime geral, em paralelo com o exercício de cargo comissionado sob **regime estatutário** no Município de Bilac, totalizando 01 ano e 02 dias. A mesma CTC informa o retorno ao regime próprio em janeiro de 2002.

Nada impediria a contagem dos diversos regimes pelo instituto da contagem recíproca, desde que não houvesse concomitância dos vínculos, mas exercício em épocas distintas.

Aqui, **houve o desempenho de atividade** laboral urbana de forma simultânea ao exercício de cargo no regime próprio, situação vedada pelo art. 96, II, da Lei n. 8.213/1991 e art. 127, II, do Decreto n. 3.048/1999:

*"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;*

*II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;*

*III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória n° 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória n° 316, de 2006)"*

*"Art. 127. O tempo de contribuição de que trata este Capítulo será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as seguintes normas:*

*I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;*

*II - é vedada a contagem de tempo de contribuição no serviço público com o de contribuição na atividade privada, quando concomitantes";*

*..."*

Assim, o específico período de tempo na municipalidade de Bilac não pode ser **somado**, tampouco **computado como contagem recíproca**, nos exatos termos do artigo 96, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, que orienta não ser possível a contagem do tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes.

Da mesma forma que é vedada a contagem do tempo público com o de atividade privada, quando **coincidentes**, incabível se afigura a consideração de contribuições vertidas concomitantemente a ambos os sistemas, por ausência de previsão legal.

Por outro lado, o artigo 32 da Lei n. 8.213/1991, que dispõe acerca do cálculo do benefício do segurado que exercer mais de uma atividade, destina-se apenas às atividades exercidas de forma concomitante **dentro do próprio RGPS** e não entre sistemas díspares.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. REGIMES DIVERSOS. ART. 40, §13º. DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA INAPLICÁVEL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*I - Restou comprovado nos autos que o impetrante exerceu atividades privada e pública de forma concomitante.*

*II - A vedação de contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes, estabelecida pelo art. 96, II, da Lei n. 8.213/91, implica a impossibilidade de utilizar-se das contribuições vertidas para o sistema público para o cálculo do benefício previsto para o RGPS, tendo em vista que se não se admite a contagem, que é a vantagem mais básica, com muito maior razão não se admitirá a integração desses valores para efeito do cálculo de benefício.*

*III - O critério de cálculo estabelecido para o benefício relativo a segurado que contribui para atividades concomitantes, na forma do art. 32 da Lei n. 8.213/91, só é válido em relação a atividades vinculadas ao RGPS, não havendo previsão legal quanto ao exercício de atividades de regimes diversos, o que conduz ao entendimento de que não é cabível considerar-se os valores recolhidos para o sistema público.*

*...*

*V - Apelação desprovida."*

*(TRF3; AMS 00031287619994036100; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10T; Fonte: DJU 31/08/2005)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RESULTANTE DA CONVERSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR DE AUXÍLIO-DOENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES VINCULADAS A REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DIVERSOS (RGPS E IPSEMG). CÁLCULO DA RMI. CRITÉRIO DASOMAS DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AOS DOIS REGIMES PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 96, II, LEI 8.213/91.*

*1. A legislação previdenciária somente permite a contagem recíproca de tempo de serviço em atividades pública e privada quanto o seu exercício se dá em épocas distintas, não se considerando como tal aqueles períodos em que o segurado exerceu, ao mesmo tempo, atividades pública e privada. Interpretação sistemática dos artigos 94 e 96, II, da Lei 8.213/91.*

*2. "É vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes". (inciso II do art. 96 da Lei 8.213/91)*

*3. O artigo 32 da Lei 8.213/91 disciplina a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários na hipótese de exercício de atividades concomitantes, mas apenas quanto à contagem recíproca de tempo de atividades exercidas de forma concomitante dentro do próprio RGPS, e não entre sistemas diversos, o que é vedado por lei.*

*4. Se há expressa vedação legal quanto à contagem concomitante de tempos de serviço público e privado, as contribuições vertidas para o instituto de previdência pública (IPSEMG) não poderão ser somadas àquelas que foram destinadas ao RGPS, para fins de aumento do salário-de-contribuição e, por conseguinte, da renda mensal inicial da aposentadoria previdenciária.*

*5. Impossibilidade de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas pela autora no período de novembro/95 a agosto/96, porque elas se destinam ao custeio de todo o sistema previdenciário, em face do princípio da solidariedade, e também porque elas foram consideradas no período básico de cálculo do seu auxílio-doença.*

*6. Apelação desprovida."*

*(TRF1, AC 00269571220064013800, Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, 2T, e-DJF1 4/8/2011, p.1690)*

Nessa esteira, conclui-se que a conduta do INSS não incorreu em ilegalidade ou inconstitucionalidade, de modo que improcede o pleito revisional da parte autora.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação do INSS e da remessa oficial e **dou-lhe provimento** para julgar improcedente o pedido revisional. Prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES VINCULADAS A REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DISTINTOS (RGPS E RPPS). CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI). CRITÉRIO DA SOMA DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AOS DOIS REGIMES PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 96, II, LEI N. 8.213/1991. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.**

- O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Precedente.
- A renda mensal inicial (RMI) dos benefícios de prestação continuada é obtida mediante um padrão que considera, basicamente, dois fatores: o valor das contribuições vertidas pelo segurado e o tempo no qual foram recolhidas essas contribuições. O primeiro fator compõe o que a lei denomina salário-de-benefício, conceituado no artigo 29 da Lei n. 8.213/1991. O segundo fator leva em conta o tempo durante o qual foram mantidas as contribuições e é representado por um coeficiente proporcional e variável incidente sobre o salário-de-benefício.
- Em se tratando de atividades concomitantes, à evidência as contribuições vertidas pelo segurado em todas as atividades devem ser levadas em conta no cálculo da RMI, a não ser que em uma delas o segurado já atinja o teto do salário-de-benefício (artigo 32, § 2º, da Lei n. 8.213/1991).
- A existência de vínculos concomitantes sob regimes distintos (geral e próprio) impede a contagem pelo instituto da contagem recíproca.
- No caso, houve o desempenho de atividade laboral urbana de forma simultânea ao exercício de cargo no regime próprio, situação vedada pelos artigos 96, II, da Lei n. 8.213/1991 e 127, II, do Decreto n. 3.048/1999.
- O artigo 32 da Lei n. 8.213/1991, que dispõe acerca do cálculo do benefício do segurado que exercer mais de uma atividade, destina-se apenas às atividades exercidas de forma concomitante dentro do próprio RGPS e não entre sistemas díspares. Precedentes.
- Invertida a sucumbência, deve a parte autora pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Remessa oficial conhecida e provida.
- Apelação do INSS conhecida e provida.
- Apelação do autor prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e tomar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014217-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: JOSE MAURICIO MELLARA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS PEETER QUINELATO - SP202067-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014217-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: JOSE MAURICIO MELLARA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS PEETER QUINELATO - SP202067-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que deferiu o pedido de justiça gratuita apenas para as despesas processuais diferentes das custas e determinou o seu recolhimento, bem como a juntada de cópia do processo administrativo, com a decisão de indeferimento com data não superior a seis meses, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

Sustenta, em síntese, militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial. Aduz, ainda, não haver amparo legal para que apresente indeferimento administrativo com prazo superior a seis meses.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014217-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: JOSE MAURICIO MELLARA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS PEETER QUINELATO - SP202067-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço de parte do recurso.

Quanto ao pedido de juntada de cópia do processo administrativo e decisão de indeferimento, com data não superior a 6 (seis) meses, o recurso não pode ser conhecido por falta de pressuposto de admissibilidade.

Com efeito, nos termos do Código de Processo Civil vigente, somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo 1.015, incisos e parágrafo único, em razão da sua taxatividade.

Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de juntada de cópia integral do processo administrativo do benefício.

Frise-se, por oportuno, as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC:

*"Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.*

*§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões. § 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas. § 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."*

Assim, por não comportar, nesta parte da decisão interlocutória, o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento quanto a este pedido.

No mais, conheço do recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que deferiu parcialmente o pedido de justiça gratuita apenas para as despesas processuais diferentes das custas e determinou o seu recolhimento.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 07/12/2016, publicada no DOU de 02/05/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece a existência de outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada entendeu que a parte autora tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, exceto quanto às despesas processuais elevadas.

Realmente, a parte autora, ora agravante, não acostou aos autos nenhum documento que comprove a alegada hipossuficiência financeira, como as últimas Declarações de Renda, ou outro documento capaz de confirmar a sua declaração, principalmente, considerando a profissão que exerce como profissional liberal - cirurgião dentista, o que afasta a afirmação de ausência de capacidade econômica.

Nessas circunstâncias, não *faz jus* ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo de instrumento quanto à impugnação ao pedido de juntada do processo administrativo e, na parte conhecida, **nego-lhe provimento**.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NÃO COMPROVADA.

- A determinação de juntada de cópia do processo administrativo e da decisão de indeferimento, com data não superior a 6 (seis) meses, não é recorrível por agravo de instrumento. Ausência de pressuposto de admissibilidade. Rol taxativo do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- Afasta a alegação de ausência de capacidade econômica porque a parte autora é profissional liberal (cirurgião dentista) e não apresentou qualquer documento para comprovar sua alegada hipossuficiência financeira.

- Agravo de instrumento desprovido, na parte conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento no que tange ao pedido de juntada do processo administrativo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741931-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO CESAR ALVES BOTELHO  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741931-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO CESAR ALVES BOTELHO  
Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento e a averbação tempo de serviço rural.

A r. sentença, integralizada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido para, nos termos do art. 487, I, do CPC: (i) reconhecer e averbar o trabalho rural desenvolvido entre os anos de 1983 e 1991; (ii) determinar o pagamento da verba honorária; (iii) fixar os critérios de incidência da correção monetária.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento do labor rural em contenda, em razão da inexistência de prova material suficiente, bem como em virtude de não ter sido produzida prova testemunhal. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741931-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO CESAR ALVES BOTELHO  
Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Inicialmente, a r. sentença deve ser anulada.

Com efeito, requerida a produção de prova testemunhal, com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não caberia a dispensa da instrução probatória.

Nesse sentido, quanto à comprovação da atividade rural, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar o início de prova material carreado aos autos.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se a inexistência de documento que, por si só, seja suficiente para a comprovação do trabalho rural reconhecido e, desse modo, faz-se necessária a produção da prova testemunhal requerida na petição inicial e reiterada na especificação de provas.

Desse modo, vulnerou-se o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

*"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

Obidou-se o Douto Magistrado, sem dúvida, de que a sentença poderia vir a ser reformada e outro poderia ser o entendimento, no tocante às provas, nas Instâncias Superiores. Assim, descaberia proferir decisão sem a colheita das provas requeridas pelas partes, mormente a testemunhal, por serem imprescindíveis para a aferição dos fatos narrados na inicial.

Desse modo, é cristalino o prejuízo processual imposto às partes.

Em conclusão: como o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se tão somente a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Primeira Instância, para sua apreciação pelo Juízo a quo, a fim de que não ocorra violação ao princípio do contraditório e o da ampla defesa.

Em situações análogas, este é o entendimento esposado nos julgados que abaixo colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DO MÉRITO. FORMAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA.*

*I - Configurada a existência de início de prova material, não se extingue o feito sem julgamento do mérito. Inaplicabilidade do art. 267 do Código de Processo Civil.*

*II - A análise da prova documental apresentada para obtenção de benefício previdenciário diz respeito ao mérito, e com ele deve ser analisada.*

*III - Necessidade de estabelecimento do contraditório, com a citação do INSS, não se aplicando o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*IV - Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com o prosseguimento do feito."*

*(AC 200803990463688, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 15/07/2010)*

*"PROCESSO CIVIL - OPÇÃO PELO AUTOR POR PROCEDIMENTO INADEQUADO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O RÉU - NULIDADE INEXISTENTE - INDEFERIMENTO DA INICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INADMISSIBILIDADE - JULGAMENTO IMEDIATO DA LIDE - ART. 515, § 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A opção do autor pelo procedimento ordinário, quando, pelo valor da causa, deveria ser adotado o sumário, sem prejuízo para o réu, não acarreta nulidade. Conseqüentemente, a inicial não deve ser indeferida, nem o processo extinto.*

*2 - Sem regular citação do Réu não é possível pronunciamento do Tribunal, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, sobre o mérito da postulação porque implicaria violação do princípio do contraditório e da ampla defesa.*

*3 - Apelação provida.*

*4 - Sentença anulada."*

*(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200338000414615, Processo: 200338000414615/MG; SÉTIMA TURMA, Data da decisão : 04/04/2006; DJ DATA:01/12/2006; p.:95; v.u.)*

*"TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. A AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA CONSTITUI EM ÔBICE À APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. NÃO INCIDE, NO CASO, O DISPOSTO NO ARTIGO 285-A DO CPC. SENTENÇA ANULADA PARA O REGULAR PROCESSAMENTO DO WRIT.*

*1. A sentença recorrida extinguiu o mandado de segurança, ao fundamento de que a impetração não pode ser comutada em ação de cobrança, nos termos da vedação prevista no verbete sumulado pelo STF, nº 269, antes mesmo que a autoridade impetrada tivesse sido notificada.*

*2. A incidência do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com a redação com a qual foi instituído pela Lei nº 11.277, de 27.02.2006, pressupõe o julgamento do processo com resolução do mérito, sem o que não se poderá concluir pela improcedência do pedido, de modo que o dispositivo não pode ser invocado para aplicação do princípio da instrumentalidade das formas.*

*3. Não se pode aplicar a "teoria da causa madura" no caso, pois o processo não está em condições de imediato julgamento, até mesmo sob pena de violação ao respeito que se deve conferir à não supressão de instância, além da ausência da citação da parte ré, cumpre anular (cassar) a sentença recorrida e determinar o regular prosseguimento do feito no juízo "a quo".*

*4. Apelo a que se dá parcial provimento."*

*(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIAO AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 64498 Processo: 200651010041424/RJ; QUARTA TURMA ESPECIALIZADA; Data da decisão: 21/11/2006, DJU - Data:31/01/2007, pág.:172; Relator(a): Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, v.u.)*

Assim, por se tratar de matéria de ordem pública, a sentença deve ser anulada de ofício.

Diante do exposto, de ofício, **anulo a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução e prolação de nova decisão, **restando prejudicada a apelação autárquica.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO PRODUZIDA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PREJUDICADO.

- Discute-se o atendimento das exigências ao reconhecimento e averbação de tempo de serviço rural.

- A prova material em harmonia com a prova testemunhal é requisito imprescindível para o reconhecimento judicial de tempo de serviço rural.

- Desse modo, apesar de os documentos apresentados constituírem, em tese, início de prova material, faz-se necessária, no caso, a oitiva das testemunhas, que fora requerida pela parte autora, para que não fique configurado cerceamento de defesa.

- No caso em análise, contudo, verifica-se que a solução para o litígio depende de dilação probatória, posto que a controvérsia exige a produção de prova testemunhal, para esclarecimentos acerca do exercício de atividade rural pela parte autora durante o período asseverado. A matéria controvertida, portanto, não é unicamente de direito, de modo que também se incorre em cerceamento de defesa.

- Sentença anulada para determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja concluída a instrução probatória, com a oitiva de testemunhas.

- Apelação do INSS prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução e prolação de nova decisão. Prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733726-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/10/2019 2027/2340

APELANTE: WANDERLEY FERNANDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733726-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WANDERLEY FERNANDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde a cessação administrativa (18/1/2019), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a parte autora alega estar total e permanentemente incapacitada, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5733726-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: WANDERLEY FERNANDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

De início, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, à evidência, não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.



São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 3/12/2018, atestou que o autor, motorista de caminhão, nascido em 1973, está parcial e permanentemente incapacitado para suas atividades laborais habituais, por ser portador de gonartrose pós-traumática à direita, com sequelas de fraturas do membro inferior direito.

O perito esclareceu que há restrições para atividades com moderada/elevada sobrecarga do membro inferior direito. Ademais, concluiu que o autor está inapto para a função de motorista de caminhão, mas pode conduzir veículos leves.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Ademais, trata-se de pessoa relativamente jovem, com capacidade de trabalho residual para diversas atividades, sendo prematuro aposentá-lo.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

É devido, portanto, somente o auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e com a jurisprudência dominante.

Nesse diapasão, cito os seguintes precedentes:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido." (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHO (112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Considerada a sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- Afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido o auxílio-doença.

- Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em favor da parte autora reduzidos para 7% (sete por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748662-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5748662-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, I, c.c. art. 330, III, do CPC, em razão da ausência de interesse de agir, tendo em vista que o autor continua recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez.

Nas razões da apelação, a parte autora alega haver interesse de agir e requer seja anulada a sentença como o retorno dos autos ao juízo a quo para a devida instrução probatória e novo julgamento.

Contrarrazões não apresentadas, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5748662-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VANDERLEI RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

O pedido é de manutenção ou restabelecimento da aposentadoria por invalidez recebida pela parte autora (NB 121.601.457-1), com cessação prevista para 25/1/2020.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/1991.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, ficou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de aposentadoria por invalidez, concedido administrativamente, desde 15/8/2001.

A cessação do benefício decorreu da constatação de recuperação da capacidade laborativa no exame médico pericial de revisão pela autarquia em 25/7/2018 (Id 69974897).

A partir da constatação da recuperação da capacidade laborativa, a autarquia passou a realizar os descontos nos valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez, devendo o benefício ser cessado a partir de 25/1/2020.

Com efeito, o art. 101 da Lei n. 8.213/1991 prevê a possibilidade de convocação do segurado em gozo de benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez para que seja submetido a exame médico a cargo da Previdência Social. Esse dispositivo tem por escopo evitar a continuidade do pagamento de benefício quando já não estiver presente a situação de invalidez que foi pressuposto para concessão do benefício.

Essa determinação legal abrange todos os benefícios, ainda que concedidos judicialmente, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/1991.

Contudo, o MM. Juiz "a quo", sem promover a regular instrução processual, julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir, tendo em vista que a parte autora ainda recebe aposentadoria por invalidez.

Essa decisão, todavia, não pode prosperar.

Desde o momento em que houve efetiva decisão administrativa fixando a data de cessação do benefício e efetuando os descontos nos valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez, surge o interesse de agir da parte autora em ter seu benefício restabelecido.

Assim, ao extinguir o processo sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou o direito de defesa da parte autora.

Dessa forma, impõe-se a anulação da r. sentença.

No caso, o feito não está apto para julgamento, por estar pendente a instrução do processo, com a realização de prova pericial, crucial para viabilizar a análise do pedido de manutenção ou não do benefício de aposentadoria por invalidez, juntamente com as demais provas materiais carreadas aos autos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência. 2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau." (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN)*

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para reconhecer a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento, com a citação do INSS, a produção de provas e a subsequente prolação de nova decisão.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.**

- A existência de decisão administrativa que fixou data de cessação de benefício e determinou a realização de descontos nos valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez configura o interesse de agir do segurado para pleitear o restabelecimento do benefício.
- Presentes as condições da ação, é descabida a extinção do processo sem o julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença.
- Pendente a instrução do processo, os autos devem ser restituídos à Vara de Origem para regular processamento e prolação de nova decisão.
- Apelação provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5767954-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5767954-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora desde maio de 2012, convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo, discriminados os consectários legais.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a Autarquia alega que a parte autora não apresenta incapacidade laboral, porquanto efetuou recolhimentos como contribuinte individual. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e impugna a correção monetária e os juros de mora.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5767954-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA VIANA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, à evidência, não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 9/3/2017, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1958, estava total e permanentemente incapacitada, em razão de *transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado*.

Em relação à DII o perito esclareceu: "*É relatado que em 2012 passou a apresentar problemas de concentração, a não ter animo para nada, se isolava, tristeza, solidão, ficava indiferente até com coisas que antes se interessava. Iniciou tratamento em 11/05/12, com períodos de alguma melhora e recaídas*".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Não obstante a conclusão pericial, os demais elementos de prova corroboram a inaptidão apenas temporária da autora para seu trabalho habitual.

Os relatórios médicos apresentados atestam a incapacidade laboral por tempo indeterminado, e não de forma permanente.

Ademais, no tocante ao quadro psiquiátrico, a literatura médica esclarece que a depressão, via de regra, não acarreta incapacidade laboral, pois a inatividade é prejudicial ao próprio tratamento da doença.

Dessa forma, ao menos por ora, conclui-se pela possibilidade de cura da parte autora.

Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez, sendo devido, contudo, o auxílio-doença.

Nesse diapasão:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido." (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Os demais requisitos para a concessão do benefício – filiação e carência – também estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

O fato de a parte autora ter efetuado recolhimentos à Previdência Social como contribuinte individual no curso da lide não é capaz de infirmar a conclusão pericial, tampouco postergar a fixação do termo inicial do benefício, seja porque não se sabe se o segurado contribuiu apenas para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou, seja porque durante o período em que aguarda o desfecho da tramitação processual o segurado precisa manter sua subsistência e vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida.

Nessa esteira, a questão que remanesce se refere à possibilidade de o segurado receber o benefício ora pleiteado em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento. A matéria é objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação na Corte Superior.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser estabelecido pelo STJ na apreciação Tema Repetitivo n. 1.013.

Em relação ao termo inicial, destaco que o STJ firmou o entendimento de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do Juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se a ementa do julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação." (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o auxílio-doença é devido desde o requerimento administrativo até a propositura da ação (DIB em 20/3/2015 – ID 71599953), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Ressalte-se, entretanto, que o benefício ora mantido somente é devido até o dia imediatamente anterior ao da aposentadoria por idade concedida em 24/9/2018 (NB 41/187.618.483-0), diante da incompatibilidade de recebimento simultâneo de ambos os benefícios, a teor do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei n. 8.213/1991.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide, no caso, a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação para: **(i)** considerar devido o auxílio-doença no período de 20/3/2015 a 24/9/2018; **(ii)** determinar, por ocasião da execução dos atrasados, a observância do que vier a ser estabelecido pelo STJ na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013 sobre a possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento; **(iii)** ajustar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO APÓS DIB. TEMA REPETITIVO N. 1.013 DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.**

- Afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Não patenteadas a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido, portanto, o auxílio-doença.

- Termo inicial do auxílio-doença fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Concedido ao segurado o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/187.618.483-0), o auxílio-doença é devido até o dia imediatamente anterior ao da aposentação (NB 41/187.618.483-0), diante da incompatibilidade de recebimento simultâneo de ambos os benefícios (artigo 124, I, da Lei n. 8.213/1991).

- A questão relativa à percepção de benefício em período concomitante ao que o segurado permanecer trabalhando/contribuindo enquanto aguardar desfecho em decisão judicial é objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), pendente de apreciação.

- Possível execução dos atrasados deverá observar o que vier a ser estabelecido pelo STJ na apreciação Tema Repetitivo n. 1.013.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002653-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ARLINDA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002653-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ARLINDA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício rural por incapacidade laboral.

Nas razões de apelação, alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002653-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ARLINDA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** conheço da apelação porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: "*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei n. 8.213/1991).

Depois da edição da Lei n. 8.213/1991, a situação do rurícola modificou-se, passando ele a integrar o sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, *caput* e 7º, da CF), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ, 5ª Turma, Processo n. 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ, 5ª Turma, Processo n. 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região, 9ª Turma, Processo n. 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região, 8ª Turma, Processo n. 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região, 10ª Turma, Processo n. 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 16/3/2018, atestou que a autora, nascida em 1962, está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão de "dor lombar com ciática (CID10 M54.4)/transtornos de discos intervertebrais (CID10 M51)/alterações crônicas-degenerativas de natureza progressiva e de difícil controle clínico".

Esclareceu o perito:

"Considerando a idade da periciada (55 anos); Considerando o nível de escolaridade (ensino fundamental); Considerando o diagnóstico, prognóstico (evolução clínica desfavorável), o tratamento realizado; Considerando a natureza e grau de deficiência ou disfunção produzida pela doença; Considerando a ocupação habitual declarada que demanda postura forçada com a coluna, esforço físico e a não possibilidade de readaptação na atividade rural; A periciada apresenta Incapacidade Laborativa Total e Permanente".

O perito fixou o início da incapacidade em 13/3/2018, data do relatório médico acostado aos autos.

Resta averiguar, entretanto, o exercício de atividades rurais quando deflagrada a incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora alega ter exercido o labor rural como segurada especial, em regime de economia familiar desde 2014, quando foi assentada em propriedade rural, até o advento da incapacidade laboral.

Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou: (i) documento do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST/MS) declarando que a parte autora foi acampada no Acampamento Patativa e desde 2008 assentada no Assentamento P.A. Nazareth; (ii) contrato de concessão de uso, sob condição resolutiva de fração de imóvel rural, firmado com o INCRA, datado de 2014 e com validade de cinco anos.

Por sua vez, a prova testemunhal confirma que a parte autora exerceu atividades rurais no Assentamento Nazareth ao menos desde 2014, até ficar incapacitada para o trabalho e, portanto, corrobora o mourejo asseverado.

Nesse sentido, a testemunha Dina Benites Meirelis disse conhecer a parte autora desde 2009, do acampamento. Acrescentou que ela foi assentada em um lote do Assentamento Nazareth em 2013 e que ela plantava mandioca, e maracujá, e que ela deixou de trabalhar quando passou a apresentar problemas de saúde, em 2017.

Consta, ainda, o Laudo de Identificação de Ocupação da Parcela do Assentamento Nazareth, emitido por órgão da Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural (AGRAER), após a prolação da sentença, o qual declara a exploração da parcela de terra, com agricultura consistente em pomar, horta, mandioca e maracujá, sem escala de produção comercial, e complementa o conjunto probatório apresentado na petição inicial.

No tocante aos vínculos empregatícios urbanos da parte autora, todos eles são anteriores ao período em que a autora necessitava comprovar seu labor rural e, portanto, incapazes de elidir o trabalho rural que, pelas provas acostadas aos autos, restou devidamente comprovado.

Quanto ao termo inicial do benefício, destaco que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que 'A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação'. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Assim, o benefício é devido desde o requerimento administrativo, por estar em consonância com a jurisprudência dominante, da qual cito o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais acima discriminados.

**Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput*, e 537 e §§ do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL CONECTÁRIOS.**

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Já o auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/1991.
- A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença aos trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.
- Realizada a perícia médica judicial, constatou-se a incapacidade total e permanente do segurado para o exercício de atividades rurais e fixou-se a DII.
- O exercício do labor rural em regime de economia familiar desde a época do assentamento em propriedade rural até o advento da incapacidade laboral restou demonstrado pelo conjunto probatório.
- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez rural.
- Termo inicial fixado na data da postulação administrativa. Precedentes do STJ.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017.
- Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Inversão da sucumbência. Condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, computadas as parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula n. 111 do STJ. Na fase de execução o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.
- Apelação provida.
- Tutela jurídica antecipada de ofício, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput*, e 537 e §§ do Código de Processo Civil, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5766458-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ANTONIA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5766458-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ANTONIA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC, em razão da litispendência.

Nas suas razões, sustenta que, na ação judicial pretérita, a causa de pedir é diversa da atual, cuja pretensão é o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado em 4/5/2018. Exora a reforma da sentença e a concessão da aposentadoria por invalidez desde a indevida cessação administrativa.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5766458-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA ANTONIA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No processo anterior, a parte autora visava à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença desde a indevida cessação administrativa ocorrida em 6/11/2015, tendo sido julgado procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença.

Ocorre que, a teor da comunicação de decisão (Id 71458982 – p. 3), após avaliação médico-pericial administrativa, não foi reconhecido o direito à manutenção do benefício em razão da recuperação da capacidade para o retorno ao trabalho, tendo sido cessado o auxílio-doença em 4/5/2018.

Nesta ação, ajuizada em 24/5/2018, pretende a parte autora o restabelecimento do benefício cessado em 4/5/2018 ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse passo, não há que se falar em identidade de ações, uma vez que as condições atuais de saúde da parte autora e o termo inicial do benefício não se identificam com a ação pretérita, sendo diferentes, portanto, o pedido e a causa de pedir.

Conforme dispõe o Código de Processo Civil, só há litispendência ou coisa julgada quando verificada a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido.

Eis o teor da norma:

*"Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:*

*(...)*

*§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso.*

*§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado.*

*§ 5º Excetuadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa, o juiz conhecerá de ofício das matérias enumeradas neste artigo."*

Assim, quando da propositura desta ação havia outra emandamento, mas com pedidos e fundamentos diversos.

Não identificada a coisa julgada ou litispendência, descabida é a extinção do feito, consoante decidido no seguinte processo:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO §1º ART. 557 DO CPC - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO. I - Ainda que na presente ação, e naquela que tramita perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Lençóis Paulista, objetive a parte autora a concessão de aposentadoria, não há se falar em litispendência no caso em comento, pois se verifica que são diversos os benefícios requeridos e a causa de pedir. II - No presente processo o autor pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo, com pedido diverso da ação anteriormente proposta, ou seja, com a averbação de tempo de serviço laborado como rural, sem registro em CTPS, a partir dos 12 anos de idade, além do reconhecimento de tempo de serviço especial. Por outro lado, no processo anterior, o autor pleiteia o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, ou outro benefício que porventura faça direito. III - Não havendo plena coincidência de todos os elementos indicados, ou seja, idênticos pedidos de concessão de benefício, mesmo suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte, não há que se falar em ocorrência de litispendência, nem mesmo de conexão, haja vista que sem o reconhecimento da atividade especial ou rural, somente pleiteada no presente feito, o requerente não teria direito à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme se constata do ato de indeferimento administrativo juntado aos autos. IV - Agravo do INSS, previsto no art.557, §1º, do CPC, improvido." (AC 00088178720124039999, APELAÇÃO CÍVEL - 1724917, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2013)*

Assim, impõe-se a anulação da r. sentença.

Não obstante, aplico ao caso sob exame o disposto no artigo 1.013, § 3º, II, do CPC e conheço desde logo o pedido, pois o processo está em condições de imediato julgamento, inclusive com prova pericial já realizada.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisán Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: *"Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 17/8/2018, atestou que a autora, nascida em 1968, faxineira, estava parcial e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborais que exigem esforço físico, inclusive a habitual, por ser portadora de "patologias degenerativas e compressivas e evolutivas em região lombar com acometimento de praticamente todas as vértebras sendo mais intenso a nível L3-L4-L5 onde observa-se além das hérnias a estenose dos neuroforames decorrentes da hipertrofia do ligamento amarelo e da espondilolistese com provável evolução cirúrgica".

O perito fixou a DII em fevereiro de 2018.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Apesar de o laudo do perito judicial mencionar redução da capacidade para o trabalho, sem concluir pela incapacidade total, o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora e histórico laboral braçal (faxineira), aliados ao fato de ela perceber auxílio-doença há mais de três anos (desde 2015), sem renúncia do quadro, levam à conclusão da impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco as seguintes decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Féd. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006; TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Em decorrência, é devida a aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/10/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA: 03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/882/05/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Em relação ao termo inicial, cumpre esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

A propósito, confira-se o julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laboral já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa do auxílio-doença (DIB em 5/5/2018), por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante, abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos da Lei n. 8.213/1991, observada a redação vigente à época da concessão, e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação **para anular a r. sentença** e, ex vi do artigo 1.013, § 3º, II, do CPC, **julgar procedente** o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 5/5/2018, discriminados os consectários legais.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR DIVERSOS. DESCABIMENTO DA EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.013, § 3º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- Ausente a triplíce identidade entre a ação em curso e a anteriormente ajuizada, não há que se falar em litispendência ou coisa julgada. Sentença anulada.

- Estando o processo em condições de imediato julgamento, não há óbice ao exame do mérito propriamente (artigo 1.013, § 3º, II, do CPC).

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Constatada a incapacidade parcial e permanente do segurado para a atividade habitual e a improvável reabilitação e/ou reinserção no mercado de trabalho diante do caráter crônico das doenças e da idade, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial da aposentadoria é data da cessação administrativa do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Inversão da sucumbência. Condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

- Sentença anulada. Aplicação do artigo 1.013, § 3º, II, do CPC. Pedido procedente.

- Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747068-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GELDECI DOS SANTOS PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747068-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GELDECI DOS SANTOS PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V e, do CPC, em razão da existência de haver proposto outro processo, em que já discute o direito da autora à pensão por morte, já julgado definitivamente.

Requer, a parte autora, seja afastada a extinção do processo pela suposta coisa julgada, alegando que realizou novo requerimento administrativo, baseado em nova certidão de óbito. Frisa que os elementos da ação não são os mesmos. Requer anulação da sentença e retorno ao Juízo *a quo* para fins de prosseguimento da ação.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747068-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GELDECI DOS SANTOS PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Trata-se de ação de conhecimento condenatória, proposta pela autora objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Conforme disposto no artigo 337 do Código de Processo Civil, existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*“Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:*

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso.

§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado."

Esta é a hipótese dos autos, já que a pretensão da parte autora foi tratada como objeto litigioso de outro processo, a saber, autos n. 2014.03.99.020248-0/SP (vide decisão monocrática às f. 197/200 do pdf).

Diante do trânsito em julgado, mostra-se manifestamente descabida a pretensão ora apresentada pela parte autora.

O fato de haver produzido documentos posteriormente é irrelevante, diante do caso julgado.

O pleito da autora é patentemente rescisório, o que se apresenta inadmissível, não apenas porque proposto em primeiro grau de jurisdição, mas também porque ultrapassado o prazo decadencial conformado no artigo 975 do CPC.

Devida a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma da lei processual.

Diante do exposto, **conheço da apelação e nego-lhe provimento.**

Dada a propositura de ação com pretensão contrária à letra da lei (e também à Constituição, segundo o artigo 5º, XXXVI), condeno o advogado a pagar multa de 10% sobre o valor à causa, por litigância de má-fé, à luz do artigo 80, I, do CPC.

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA.

- Conforme disposto no artigo 337 do Código de Processo Civil, existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido.
- A pretensão da parte autora, de condenar o réu a lhe conceder pensão por morte, foi inteiramente tratada como objeto litigioso de outro processo. E o fato de haver produzido documentos posteriormente é irrelevante, diante do caso julgado.
- O pleito da autora é patentemente rescisório, o que se apresenta inadmissível, não apenas porque proposto em primeiro grau de jurisdição, mas também porque ultrapassado o prazo decadencial conformado no artigo 975 do CPC.
- Devida a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma da lei processual, segundo artigo 485, V, do CPC.
- Dada a propositura de ação com pretensão contrária à letra da lei (e também à Constituição, segundo o artigo 5º, XXXVI), condeno o advogado a pagar multa de 10% sobre o valor à causa, por litigância de má-fé, à luz do artigo 80, I, do CPC.
- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0067290-97.2015.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA ALTINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA NEIDE MARCELINO - SP36562-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0067290-97.2015.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA ALTINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA NEIDE MARCELINO - SP36562-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à autora, discriminando conseqüências, concedida a tutela provisória de urgência, dispensado o reexame necessário.

O INSS busca a reforma do julgado, uma vez não configurada a dependência econômica. Subsidiariamente, impugna conseqüências.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0067290-97.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CECILIA ALTINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA NEIDE MARCELINO - SP36562-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porque presente os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto à **qualidade de segurado** do *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A certidão de óbito constante da página 39 comprova o falecimento de George Luiz de Lima em 24/8/2013. Consta da referida certidão que ele era viúvo.

Muito bem.

O *de cujus* era aposentado por invalidez.

Antes do falecimento, a autora não estava inscrito como dependente do *de cujus* perante o INSS ou mesmo perante a Receita Federal.

Ela apresentou comprovante de residência à Rua Cactos, 11, São Paulo em seu nome e em nome do segurado falecido, demonstrando assim que vivam no mesmo endereço. Consta ainda documento do SAE DST/AIDS HERBERT DE SOUZA declarando que o filho iniciou o tratamento naquele local em 02/06/2010, e que informou o endereço de residência a Rua Cactos, 11, Parque das Flores, São Mateus-SP.

Contudo, a autora *omitiu* na petição inicial que vivia como seu companheiro Severino desde 1998.

A prova oral foi bemanalisada pelo MMº Juiz Federal que proferiu a r. sentença:

*"Em seu depoimento a autora afirmou que seu filho faleceu em 2013, e que a época do óbito ele morava na casa da autora, localizada na Rua dos Cactos, 11; que seu filho era casado, e voltou a morar com a autora após o falecimento da sua esposa; que convive desde 1988 com Severino, seu companheiro, e que ele não é o pai de George; que o falecido segurado não teve filhos; que George foi morar com a autora em 2009, antes da esposa falecer; pois ela ficou internada por 7 meses antes do óbito; que ele era cobrador de ônibus; que quando seu filho faleceu ele já estava afastado do trabalho há quatro anos; que não tem qualquer renda, exceto dos reparos em roupas que realiza; que não é aposentada; que seu companheiro Severino atualmente conta com mais de 60 anos, e não trabalha mais, tampouco tem aposentadoria; que seu companheiro trabalhava como autônomo na construção civil; que George foi internado várias vezes; que ele faleceu com 39 anos; que autora tem mais dois filhos; que um deles é casado, metalúrgico, que não reside com a autora e a ajuda quando pode; o outro filho é solteiro, vive em sua residência, mas está muito doente e não tem nenhuma renda; que quando do óbito de George, o seu companheiro fazia apenas bicos; que George pegava sua medicação para tratamento da AIDS gratuitamente; que George utilizava o seu benefício previdenciário de auxílio-doença para pagar as despesas da casa.*

*A testemunha Willians afirmou que conhece a autora pois mora próximo a residência da autora; que conheceu George, filho da autora e que ele morava com sua mãe; que o segurado foi morar com a autora após o falecimento da esposa; que a autora tem um companheiro, Sr. Severino; que o falecido era cobrador de ônibus; que a autora fazia bicos como costureira para sobreviver; que Severino era pedreiro, mas está doente e não trabalha mais; que a renda da casa provinha do falecido; que ele ficou afastado do trabalho recebendo benefício; que depois do falecimento do filho passou a viver de doações dos vizinhos; que ela não pode com a ajuda dos outros filhos.*

*A testemunha Diomar afirmou que conhece a autora há uns dez anos, pois também mora na mesma rua da autora. A testemunha confirmou a falta de renda da autora e de seu companheiro, assim como a volta do filho para a casa da mãe após o falecimento da esposa. A testemunha Luiz confirmou os depoimentos das testemunhas anteriores."*

De fato, diversas são as situações de *auxílio eventual de despesas* e de *dependência econômica, total ou parcial*.

Realmente, o fato de a remuneração do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não significa que os pais tenham direito à pensão, sob pena de desvirtuar o sentido da lei.

O caso traz uma situação social em que o filho deixou o lar materno, para casar-se.

E a mãe, antes mesmo de o *de cujus* sair de casa, já vivia com seu companheiro (desde 1998).

Trata-se de núcleo familiar autônomo, pois somente depois de viúvo George voltou a viver com a mãe.

Noutro passo, quando um filho vive com os pais, tem o dever de colaborar com as despesas. Pois, além de gerar suas próprias, usufrui das benesses de morar com a mãe (casa, comida, roupa lavada etc) tem, em última instância, obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

Oportuno citar lição de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88):

*“Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais”.*

Não se pode olvidar, outrossim, que a autora possui dois outros filhos, um deles com ela vive (não se tem a mínima ideia do quanto ele consegue auferir mensalmente com seu trabalho informal), o outro trabalha formalmente como metalúrgico.

Assim, a autora possui família, apta a lhe proporcionar algum amparo social.

O conjunto probatório e as circunstâncias do caso afastam a existência de uma situação de dependência para fins previdenciários. Ao menos, fala-se em dúvidas quanto a isso, contexto probatório que desfavorece a parte autora.

No presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, *caráter assistencial*.

Cito julgados pertinentes, originários desta Egrégia Nona Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. COOPERAÇÃO NAS DESPESAS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. - Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): “Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.”

- O fato de o benefício previdenciário do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não implica, só por só, dependência econômica dos pais em relação ao filho.

- Segundo Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88), “Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais”.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso, conquanto vivesse com o autor, não há comprovação de que o auxílio financeiro do filho era imprescindível ao seu sustento.

- O falecido gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe e o pai (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

- A parte autora arcará com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação improvida (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP,

0031559-06.2016.4.03.6301, Relator Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, 9ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): “Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.”

- O fato de o benefício previdenciário do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não implica, só por só, dependência econômica dos pais em relação ao filho.

- O falecido gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe e o pai (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).

- Nos últimos meses de vida, o de cujus não estava empregado, de modo que, também por isso, não se pode acolher alegação de dependência econômica no caso. Ele faleceu em abril de 2010, mas seu último vínculo empregatício se deu entre 01/10/2009 e 03/11/2009 (CNIS).

- A parte autora arcará com custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação improvida (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5002183-77.2018.4.03.6119, Relator Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, 9ª Turma, Data do Julgamento 26/07/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019).

A propósito, trata-se de caso em que se mostra devido o BPC, previsto no artigo 203, V, da CF/88 e Lei nº 8.213/91.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido e cassar a tutela de evidência.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. COOPERAÇÃO NAS DESPESAS. MÃE EM UNIÃO ESTÁVEL. EXISTÊNCIA DE MAIS FILHOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA DE URGÊNCIA CASSADA.**

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.
- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício depende do cumprimento do período de carência.
- Quanto à qualidade de segurado *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.
- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): “*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais: (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*”
- O fato de o benefício previdenciário do filho de alguma forma integrar o orçamento familiar não significa que a mãe tenha direito a pensão, sob pena de desvirtuar o sentido da lei.
- O falecido gerava suas próprias despesas e usufruía das benesses de morar com a mãe (casa, comida, roupa lavada etc) e tinha obrigação constitucional de arcar com tais despesas, sob pena de sobrecarregar os pais (artigo 229 da Constituição Federal).
- Segundo Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar a respeito do assunto (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Editora Livraria do Advogado, 3ª Edição, Pág. 88), “*Pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para uma divisão de despesas da casa, naquilo que aproveita para toda a família. Porém, sendo estas contribuições eventuais, favorecendo o orçamento doméstico, mas cuja ausência não implica um desequilíbrio na subsistência dos genitores, há que ser afastada a condição de dependência dos pais*”.
- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.
- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida. Tutela de urgência cassada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720938-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI EUGENIO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720938-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI EUGENIO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o trabalho rural desempenhado no período de 23/2/1976 a 30/11/1991 e determinar a respectiva averbação.

Inconformada, a parte autora interps apelação, no qual suscita, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, requer o enquadramento dos períodos como especiais, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Também não resignada, a autarquia interps recurso, no qual impugna o reconhecimento do labor rural. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Semas contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720938-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI EUGENIO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta ressaltar o fato de que **a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito**, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do CPC.

Nesse passo, a fim de demonstrar a existência da especialidade do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante juntar aos autos documentos aptos ao seu reconhecimento, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Ademais, a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem qualquer vício formal que justifique sua anulação.

Assim, despendida revela-se a produção de outras provas para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Dessa forma, **rejeito a preliminar.**

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, busca a parte autora o reconhecimento da atividade rural desempenhada entre 23/2/1976 e 30/11/1991.

Nesse contexto, há início de prova material consubstanciada nos registros de empregado de 1/4/1988 e 1/9/1989 em que consta que a parte autora foi admitida na função de trabalhador rural, além da carteira de trabalho, que demonstra o desempenho de atividade rural no decorrer de toda a sua vida laboral.

A prova testemunhal, por sua vez, foi coerente com o início de prova material apresentado e confirmou o labor asseverado, desde tenra idade.

Consoante entendimento desta Egrégia Nona Turma, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, este deve ser computado desde os 12 (doze) anos de idade.

Oportuno consignar que o moejro rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, **o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.**

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COMO FEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.*

*2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.*

*(...)"*

*(STJ; EDeI nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)*

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: *AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.*

Deste modo, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no intervalo de 23/2/1973 a 31/10/1991 sem registro em carteira de trabalho, independentemente do recolhimento de contribuições, **exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).**

### **Do enquadramento e da conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:



*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

*In casu*, a parte autora pretende o reconhecimento da especialidade das atividades rurais desempenhadas durante sua vida laboral, em função do trabalho em ambiente externo, com exposição à carga solar.

Nesse passo, saliento que as atividades anotadas em CTPS ("*trabalhador rural*" e "*diversas atividades rurais*") não estão previstas nos mencionados decretos, nem podem ser caracterizadas como insalubre, perigosa ou penosa por simples enquadramento da atividade, possível até 28/4/1995.

Não se ignora a penosidade do trabalho rural, cuja árdua jornada começa desde muito cedo, contudo, a legislação não o contempla entre as atividades prejudiciais à saúde e passível de contagem diferenciada do tempo de serviço.

Ademais, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da **efetiva exposição habitual** aos possíveis agentes agressivos à saúde e do exercício conjugado na agricultura e pecuária, **situação não visualizada**.

A simples sujeição às intempéries da natureza (- condições climáticas - sol, chuva, frio, calor, radiações não ionizantes, poeira etc.), como sói ocorrer nesse meio, é **insuficiente** a caracterizar a lida no campo como insalubre ou penosa.

Confira-se (g.n.):

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. NÃO ENQUADRAMENTO NAS ATIVIDADES PREJUDICIAIS À SAÚDE. DESPROVIMENTO. 1. Os períodos trabalhados desempenhando a função de "rurícola" e "trabalhador rural", anotados na CTPS e relacionados no laudo como sendo em atividade agrícola - cultura de café, não são passíveis de reconhecimento em atividade especial para fins de conversão em tempo comum. 2. Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. O tempo de serviço em atividade especial, comprovado nos autos, mostra-se insuficiente para o benefício de aposentadoria especial. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido."*

(TRF-3 - AC: 35126 SP 0035126-48.2012.4.03.9999, Relator: DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, Julgamento de: 14/10/2014, 10ª T)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo empregante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto n.º 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

*XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o empregante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o empregante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

*XV - Embargos infringentes improvidos."*

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

Não se olvida de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ª T, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

No entanto, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP - documentos aptos a individualizar a situação fática da autora e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante os períodos apontados, inviabilizando, portanto, o enquadramento pretendido.

Assim, não merece reparos a r. sentença quanto ao não enquadramento do mojurejo rural como especial no caso dos autos.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, os períodos em carteira de trabalho são suficientes para o preenchimento do requisito da carência, em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor rural reconhecido, a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo (DER – 21/12/2016), de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

#### Dos consectários.

Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referêncial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo **facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso**.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço das apelações da parte autora e do INSS e lhes dou parcial provimento** para: (i) delimitar o reconhecimento da atividade rural ao interstício de 23/2/1973 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação; e (iii) fixar os consectários.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. EXPOSIÇÃO A INTEMPÉRIES. NÃO ENQUADRAMENTO. TERMO INICIAL NA DATA DA CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Reconhecimento e averbação de tempo rural, semanotação em carteira de trabalho, e especial para fins previdenciários.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural alegado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995. Precedentes do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação aos interstícios pleiteados, a parte autora não logrou comprovar a exposição habitual e permanente a agentes nocivos.
- A simples sujeição às intempéries da natureza (condições climáticas - sol, chuva, frio, calor, radiações não ionizantes, poeira etc.), como sói ocorrer nesse meio, é insuficiente a caracterizar a lida no campo como insalubre ou penosa.
- Somados os lapsos incontroversos ao período reconhecido, viável a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto preenchido o requisito temporal.
- Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação da parte autora e do INSS conhecidas e parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações da parte autora e do INSS e lhes dar parcial provimento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora compressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690955-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA EUGENIA FERREIRA DO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELADO: LAURA APARECIDA DE BARROS MARQUES - SP368868-N, TAYNARA RODRIGUES NORONHA PASSOS - SP398046-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690955-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA EUGENIA FERREIRA DO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELADO: TAYNARA RODRIGUES NORONHA PASSOS - SP398046-N, LAURA APARECIDA DE BARROS MARQUES - SP368868-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de serviço em atividade urbana de 3/12/1979 a 30/6/1983 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

Inconformado, o INSS interps apelção, na qual exora a impossibilidade de reconhecimento da atividade urbana e da fixação de multa pela oposição de embargos de declaração. Subsidiariamente, requer a reforma do julgado no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690955-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA EUGENIA FERREIRA DO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELADO: TAYNARA RODRIGUES NORONHA PASSOS - SP398046-N, LAURA APARECIDA DE BARROS MARQUES - SP368868-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### Do tempo de serviço urbano

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No caso, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do lapso urbano comum, de 3/12/1979 a 30/6/1983, sem registro em CTPS.

A fim de comprovar o labor urbano, a parte autora juntou início de prova material, consubstanciado no registro no livro de empregados da empresa "José Luiz dos Santos Graujá-ME", acompanhado da declaração emitida pela síndica da massa falida de que a requerente foi funcionária no período em questão.

Por sua vez, a testemunha ouvida em juízo confirma as informações da peça vestibular.

Acrescento que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região; 9ª T; AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578);

"(...) E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa. 3. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial". (TRF 3, Ap 00204944120174039999, APELAÇÃO CÍVEL - 2250162, Rel. DES. FED. TORU YAMAMOTO, 7ª T, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/9/2017, FONTE\_REPUBL.).

Por outro giro, cabia ao INSS, na condição da passividade processual, impugnar o conteúdo de tais documentos, cuidando, inclusive, de produzir provas em contrário, situação não verificada, de modo que reputo válidos os elementos coligidos, para fins de cômputo na contagem de tempo do segurado.

Consoante o entendimento desta Nona Turma, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, esta deve ser computada desde os **12 (doze) anos de idade**.

Assim, não merece reparos a r. sentença, porquanto demonstrado o trabalho urbano no intervalo de 3/12/1979 a 30/6/1983.

#### Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regimento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somado o período ora reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne **mais de 30 anos de profissão** na data do requerimento administrativo (DER - 15/2/2017), tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição deferida.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Quanto ao pedido de revogação da multa imposta pelo juízo *a quo*, com fundamento no art. 1.026, §2º, CPC (Id. 65271691), não verifico o caráter manifestamente protelatório na oposição de embargos de declaração em face da r. sentença. Assim, não há que se falar na incidência da multa no caso vertente.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, afastar a incidência da multa fixada com base no art. 1.026, §2º, do CPC e ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO A PARTIR DOS 12 ANOS. EXCLUSÃO DA MULTA POR EMBARGOS PROTETATÓRIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências para o reconhecimento e averbação de tempo urbano, sem registro em CTPS, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- No caso vertente, há início razoável de prova material da atividade urbana, desenvolvida sem o correspondente registro em CTPS, consubstanciado no registro no livro de empregados da empresa acompanhado da declaração emitida pela síndica da massa falida no sentido de que a requerente foi funcionária no período controvertido.
- A prova testemunhal, por sua vez, foi coerente como início de prova material apresentado e confirmou o trabalho urbano desempenhado pela requerente durante o período pleiteado.
- Em se tratando de relação empregatícia, é inexistente a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário. Precedentes.
- Não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, esta deve ser computada desde os 12 (doze) anos de idade. Precedentes desta Nona Turma.
- Somado o período ora reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora reúne mais de 30 anos de profissão na data do requerimento administrativo, tempo suficiente para aposentadoria por tempo de contribuição deferida.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Quanto ao pedido de revogação da multa imposta pelo juízo *a quo*, com fundamento no art. 1.026, §2º, CPC (Id. 65271691), não verifico o caráter manifestamente protelatório na oposição de embargos de declaração em face da r. sentença. Assim, não há que se falar na incidência da multa no caso vertente.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694390-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694390-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer como tempo de serviço do autor em atividade rural os períodos de 30/5/1973 a 30/7/1985, 1/8/1985 a 3/7/1988 e 4/7/1988 a 30/10/1991; (ii) reconhecer como tempo de serviço especial a ser convertido em comum os interstícios de 18/4/2006 a 24/11/2006 e 7/3/2007 a 30/9/2017; e (iii) conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Na resignada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar o labor rural e especial nos interregnos reconhecidos pelo juízo *a quo*. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694390-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas nas peças recursais.

### Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, busca a parte autora o reconhecimento da atividade rural desempenhada entre 30/5/1973 a 30/7/1985, 1/8/1985 a 3/7/1988 e 4/7/1988 a 30/10/1991.

Nesse contexto, há início de prova material consubstanciado, dentre outros documentos, nas certidões e matrículas dos imóveis rurais; título de eleitor do ano de 1980, com a indicação da profissão de lavrador e a residência rural do requerente; certidão de casamento, no ano de 1984, e certidões de nascimento das filhas, em 1985 e 1988, em que o autor é qualificado como lavrador, além da carteira de trabalho, que demonstra o desempenho de atividade rural no decorrer de toda a sua vida laboral.

A prova testemunhal, por sua vez, foi coerente com o início de prova material apresentado e confirmou o labor asseverado por todo o período controvertido, desde tenra idade.

Consoante entendimento desta Egrégia Nona Turma, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade.

Conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável, que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5: *"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003)

Oportuno consignar que o mouteiro rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, **o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.**

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Deste modo, joicirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural nos intervalos de 30/5/1973 a 30/7/1985, 1/8/1985 a 3/7/1988 e 4/7/1988 a 30/10/1991 sem registro em carteira de trabalho, independentemente do recolhimento de contribuições, **exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).**

#### **Do enquadramento e da conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o **enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995** (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo **"EPI Eficaz (S/N)"** constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

*In casu*, no tocante aos interregnos de 18/4/2006 a 24/11/2006 e 7/3/2007 a 30/6/2010, constam cópias da CTPS, PPP e laudo técnico pericial que indicam o exercício da função de **"trabalhador rural"**, no **cultivo e corte de cana-de-açúcar**, fato que permite o enquadramento da atividade como especial.

Sobre a especialidade do labor desenvolvido nas lavouras de cana-de-açúcar, reporto-me a julgamento desta E. Nona Turma, proferido nos autos nº 0622336-76.2018.4.03.9999, no qual as ilustres Desembargadoras Federais Ana Pezari e Marisa Santos apresentaram declarações de voto, no sentido da possibilidade de enquadramento especial dos respectivos períodos, que bem elucidam a questão.

A Desembargadora Federal Ana Pezari, reportando-se a precedente desta Nona Turma, o qual se baseia em vários julgados desta Corte, salienta a extrema penosidade da função a caracterizar a especialidade do labor.

Já a Desembargadora Federal Marisa Santos destaca que há comprovação científica de que o trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar está sujeito à exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, reportando-se a excerto de artigo extraído da Revista Brasileira de Medicina do Trabalho (De Abreu, Dirce et al. A produção da cana-de-açúcar no Brasil e a saúde do trabalhador rural. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 9, n. 2, p. 49-61, 2011. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/72967>>).

Assim, consoante entendimento desta Nona Turma, é possível o enquadramento especial dessa atividade, seja em razão da extrema penosidade da função seja em razão da sujeição a agentes insalubres.

Em relação ao interstício de 1/7/2010 a 30/9/2017, a parte autora logrou comprovar, via laudo técnico pericial, a exposição a agentes químicos deletérios, em razão do desempenho da atividade de "auxiliar agrícola" que consistia na "preparação de calda de herbicidas e defensivos agrícolas; abastecimento dos tanques (tratores e aeronaves) para aplicação dos herbicidas e defensivos agrícolas", em contato com defensivos agrícolas diversos (organofosforados, piretróides, fumigantes, organoclorados e outros), o que viabiliza a contagem diferenciada deferida, por enquadramento nos códigos 1.0.1, 1.0.9, 1.0.11, do anexo do Decreto n. 2.172/97 e do Decreto n. 3.048/99.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, os períodos em carteira de trabalho são suficientes para o preenchimento do requisito da carência, em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao labor rural reconhecido e ao tempo especial (devidamente convertido), a parte autora conta mais de 35 anos na data do requerimento administrativo (DER – 7/11/2016), de modo que estão presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

#### **Dos consectários.**

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar os embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. CULTIVO DE CANA-DE-AÇÚCAR. AGENTES QUÍMICOS. DEFENSIVOS AGRÍCOLAS. ENQUADRAMENTO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Reconhecimento e averbação de tempo rural, semanotação em carteira de trabalho, e especial para fins previdenciários.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural alegado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Precedente do STJ.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.



- Coma edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Em relação aos interstícios pleiteados, em que o requerente atuou na lavoura de cana-de-açúcar e em estabelecimento agropecuário, viável o enquadramento pela atividade, conforme situação prevista no código 2.2.1, do anexo do Decreto n. 53.831/64.

- Quanto ao outro período controverso, a parte autora logrou comprovar, via laudo técnico pericial, a exposição a agentes químicos deletérios, em razão do desempenho da atividade de "auxiliar agrícola" que consistia na "preparação de calda de herbicidas e defensivos agrícolas; abastecimento dos tanques (tratores e aeronaves) para aplicação dos herbicidas e defensivos agrícolas", em contato com defensivos agrícolas diversos (organofosforados, piretróides, fumigantes, organoclorados e outros), o que viabiliza a contagem diferenciada deferida, por enquadramento nos códigos 1.0.1, 1.0.9, 1.0.11, do anexo do Decreto n. 2.172/97 e do Decreto n. 3.048/99.

- Somados os lapsos incontroversos aos períodos reconhecidos, viável a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto preenchido o requisito temporal.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- Fica afastada a incidência da Taxa Referêncial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar os embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora compressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733380-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO BATISTA PERES DA ROSA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N, CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733380-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO BATISTA PERES DA ROSA

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual postula, preambularmente, a nulidade da sentença por não permitir a produção de prova técnica nos seus locais de trabalho. No mérito, pugna pela procedência integral dos pedidos arrolados na inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733380-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso de apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, em resposta ao inconformismo do autor, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

À parte autora interessada cabe a devida comprovação da veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova consistente, nos termos do artigo 373, I, do CPC/2015 e, em caso de dúvida fundada, a determinação de prova pericial por parte do julgador, a fim de confrontar o material reunido à exordial.

Com efeito, compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas.

A respeito, os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp n° 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg n° 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Cláudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)*

*"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)*

Outrossim, desnecessária a produção de laudo pericial, pois o conjunto probatório é suficiente para o deslinde das questões trazidas a julgamento.

Resalte-se, a propósito, não se prestar à comprovação do alegado direito a prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa opera-se por meio de prova eminentemente documental (técnica).

Ademais, a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem qualquer vício formal que justifique sua anulação.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

#### Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenção** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

*In casu*, em relação ao interstício controverso de 15/6/1971 a 14/12/1972, consta anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) que indica o trabalho do autor em **curtume** (preparação do couro) - **código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 83.080/79**.

Nessa esteira, trago à colação julgado desta E. Corte (g. n.):

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA DO EXERCÍCIO DE TRABALHO EM CONDIÇÃO ADVERSA DURANTE 25 (VINTE E CINCO) ANOS. AUSÊNCIA.**

(...)

***IX - Conforme a cópia do procedimento administrativo trazido à colação, o apelado demonstrou o exercício de atividade prejudicial à saúde nos períodos de: a) 1º de novembro de 1960 a 09 de outubro de 1964 e 1º de fevereiro de 1965 a 16 de junho de 1970, como servente de curtume, quando responsável pelo manuseio de couro, conforme SB-40, trabalho cuja insalubridade foi confirmada por meio de laudo emitido pela Faculdade de Medicina de Botucatu da Universidade Estadual Paulista (UNESP), daí porque é de ser enquadrado no Código 2.5.7 do Decreto nº 83.080/79 "PREPARAÇÃO DE COURO - Caleadores de couros. Curtidores de Couros. Trabalhadores em tanagem de couros."; e b) 1º de fevereiro de 1975 a 28 de fevereiro de 1976, 1º de setembro de 1976 a 09 de janeiro de 1977, 10 de janeiro a 30 de abril de 1977 e 15 de agosto de 1977 a 02 de janeiro de 1978, como cozinheiro, segundo diligência realizada pela própria autarquia, cabendo observar: aqui, que a ausência de SB-40 para atestar a exposição a calor excessivo, em consonância às disposições contidas no Anexo nº 3 da Norma Regulamentadora nº 15, aprovada pela Portaria nº 3.214/78, do Ministério do Trabalho e Emprego, não pode vir em prejuízo do segurado, por ser incumbência do empregador fornecer os dados pertinentes às condições de trabalho existentes na empresa, razão pela qual a atividade comporta enquadramento no Código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79.***

(...)

(AC 01028156619994039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/10/2005)

No que tange ao interregno de 3/1/1983 a 16/5/1983, a cópia da carteira de trabalho revela que o requerente exerceu suas funções laborais de trabalhador na lavoura, em **estabelecimento agropecuário**, nos exatos termos do **código 2.2.1 do anexo do Decreto 53.831/64**.

Nesse sentido, trago decisões do C. Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SÚMULA 7/STJ. ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL. INTERPRETAÇÃO DO DECRETO 53.831/1964. LIMITAÇÃO À ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A tese recursal gira em torno do reconhecimento de tempo de labor rural, para fins de comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, bem como o enquadramento da atividade em especial, nos termos do Decreto 53.831/1964. 2. O Tribunal de origem, com base na análise do conjunto fático-probatório, entendeu que não estariam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que a prova documental corroborada pela prova testemunhal, somente comprovam o labor rural no período compreendido entre 1º/11/1968 a 31/12/1980. 3. Com efeito, a questão foi apreciada com base nos elementos probatórios colacionados, de modo que modificar o entendimento esposado no acórdão recorrido demandaria o reexame do conjunto fático probatório, o que encontraria óbice na Súmula 7/STJ. 4. No que concerne ao enquadramento da atividade rural como especial nos termos do Decreto 53.831/1964, verifica-se que o Tribunal de origem entendeu não ser possível o reconhecimento da atividade rural como especial porque não evidenciada a exposição à nocividade de modo habitual e permanente. 5. O STJ possui entendimento no sentido de que nos termos do Decreto 53.831/1964, somente se consideram nocivas as atividades desempenhadas na agropecuária por outras categorias de segurados, não sendo possível o enquadramento como especial da atividade exercida na lavoura pelo segurado especial em regime de economia familiar. 6. Agravo regimental não provido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)". As Sras. Ministras Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator." (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 860631 2016.00.32469-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/06/2016 ..DTPB:.)**

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE. 1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado. 2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material. 3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, DJE 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE 09/11/2011. 4. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1309245 2012.00.30818-2, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.)**

Em relação ao período de 24/1/1992 a 5/3/1997, o PPP coligido aos autos revela a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária - circunstância que possibilita o enquadramento nos códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Todavia, quanto ao intervalo de 6/3/1997 a 22/3/2002, a pressão sonora aferida é inferior ao limite de 90 decibéis, o que descaracteriza o reconhecimento da especialidade alegada.

No que tange aos lapsos de 10/6/1974 a 17/1/1975 e de 1º/8/1975 a 20/2/1976, há CTPS, com as anotações de que o autor exerceu as funções de "operário maquinista" e "maquinista", respectivamente. Os ofícios apontados, contudo, não estão contemplados nos decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, e, por isso, não podem ser caracterizados como insalubres, perigosos ou penosos, pelo simples enquadramento da atividade.

Não se olvida de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ª T, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Julgado em 8/6/2000, DJ 18º/2000, p. 304).

No entanto, quanto a estes períodos, a parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP - documentos aptos a individualizar a situação fática da autora e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante os intervalos apontados, inviabilizando, portanto, o enquadramento perseguido.

Da mesma maneira, quanto ao interstício de 1º/12/1990 a 22/1/1992, não obstante o ofício de **motorista** esteja anotado em Carteira de Trabalho, **não ficou demonstrado** se a parte autora dirigia veículos leves, médios ou pesados, de modo que ensejasse o enquadramento nos anexos do Decreto n. 53.831/64 ou do Decreto n. 83.080/79, que contemplam como insalubre a **condução de caminhões de carga ou ônibus no transporte de passageiros**.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados (g. n.):

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - MOTORISTA DE VEÍCULO DE MÉDIO PORTE - ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA NO PERÍODO DE 01.02.1989 A 02.02.1995. TEMPO COMPROVADO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

**I. O autor era motorista, dirigindo veículos de médio porte, atividade não contemplada pelo Decreto 53.831/64 nem tampouco pelo Decreto 83.080/79, que reconhecem como especiais, em seus códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, as atividades realizadas por motoristas de Ônibus e de Caminhões de Carga, o que não é o caso dos autos.**

**II. Não é possível reconhecer o exercício de atividade especial pelo autor, no período de 01.02.1989 a 02.02.1995.**

**III. Somados o tempo rural de 31.12.1965 a 31.08.1970, os períodos especiais de 13.08.1980 a 30.03.1983 e de 07.10.1986 a 28.11.1988 e o tempo comum anotado em CTPS, totaliza o autor 28 (vinte e oito) anos, 7 (sete) meses e 12 (doze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.**

**IV. Agravo regimental provido. Decisão monocrática e sentença reformadas".**

(TRF 3ª R, AC 2000.03.99.069410-9/SP, 9ª Turma, Relatora Juiz Convocado Hong Kou Hen, Julgado em 18/8/2008, DJF3 17/9/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE CONTAGEM RECIPROCA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ARTIGO 96, I, DA LEI 8.213/91). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. AUTÔNOMO. NECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DA ATIVIDADE.**

- Tratando-se de rescisória em que se discute matéria não controvertida nos Tribunais ou que envolve interpretação de texto constitucional, não incide a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

- *Dá ensejo à desconstituição do julgado com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, porquanto em manifesto confronto com o disposto no artigo 96, I, da Lei 8.213/91, que veda expressamente o cômputo em dobro ou em condições especiais, a determinação de expedição de certidão, para fins de contagem recíproca, utilizando-se de tempo de serviço convertido em decorrência de atividades desempenhadas em situações especiais.*

- *Proibição legal da contagem diferenciada que decorre da impossibilidade do tempo fictício refletir em tempo de contribuição naquilo que é majorado, não podendo ser objeto da necessária compensação financeira entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública.*

- *Em sede de juízo rescisório, há que se reconhecer que, embora os Decretos 53.831/64, item 2.4.4, e 83.080/79, item 2.4.2, classifiquem a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, a simples menção ao serviço desempenhado é insuficiente para considerá-lo excepcional, sendo imprescindível a comprovação das condições em que efetivamente exercido.*

- *A eventualidade da prestação de serviços, como autônomo, afasta o requisito da habitualidade e permanência, obrigatórias à caracterização da atividade como especial.*

- *Ação rescisória que se julga procedente, para desconstituir o acórdão rescindendo, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e, proferindo novo julgamento, reconhecer a improcedência do pedido formulado na demanda originária, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios".*

(TRF3 - Proc. 2000.03.00.000468-4/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 13.03.2009 - p. 184)

Ademais, cumpre destacar que o perfil profissional apresentado não é documento apto a atestar a alegada especialidade; pois sequer possui carimbo e assinatura do representante legal da empresa.

Confira-se (g.n.):

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NECESSIDADE DE JUNTADA DOS LAUDOS TÉCNICOS.** - *O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. - A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei. - Para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico. - O agravante juntou formulários correspondentes ao PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 27-31), emitidos pelas empresas Votorantim Metais Niquel S/A e Nadir Figueiredo Indústria e Comércio S/A, os quais foram considerados irregulares pelo juízo a quo, ao argumento de que "não estão devidamente subscritos pelo profissional responsável por sua elaboração (Médico ou Engenheiro de Segurança do Trabalho), deixando, com isso, de preencher requisito formal essencial a sua validação a teor do artigo 68, §2º, do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001". - Embora o laudo técnico deva ser elaborado por especialista - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho -, o perfil profissiográfico previdenciário é documento emitido pela empresa (ou seu preposto), não havendo a exigência, no Decreto regulamentador, de que esteja subscrito pelos profissionais mencionados. - De acordo com as instruções de preenchimento constantes do Anexo XV da Instrução Normativa nº 45/2010 do INSS, referentes ao PPP, o profissional responsável pelas informações contidas no referido formulário é o representante legal da empresa, exigindo-se desse a assinatura e o carimbo no campo específico. Condições verificadas no presente caso. - Conforme petição inicial do autor, a alegação de trabalho em condições especiais nas referidas empresas está baseada na exposição ao fator de risco "ruído. Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico, não juntado aos autos, para demonstrar a exposição do trabalhador ao agente nocivo ruído. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. (AI 00310986120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

Assim, apenas os interstícios de 15/6/1971 a 14/12/1972, de 3/1/1983 a 16/5/1983 e de 24/1/1992 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Contudo, a parte autora não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição, pois, não obstante o reconhecimento parcial da especialidade dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do CPC.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial e converter em comum os períodos de 15/6/1971 a 14/12/1972, de 3/1/1983 a 16/5/1983 e de 24/1/1992 a 5/3/1997; e (ii) ajustar os honorários sucumbenciais.

É o voto.

---

#### **E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CURTUME. TRABALHADOR RURAL NA AGROPECUÁRIA. RÚIDO. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES OS REQUISITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- Não resta configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995. Precedentes do STJ.
- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- *In casu*, em relação ao interstício controverso de 15/6/1971 a 14/12/1972, consta anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) que indica o trabalho do autor em curtime (preparação do couro) - código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 83.080/79.
- No que tange ao interregno de 3/1/1983 a 16/5/1983, a cópia da carteira de trabalho revela que o requerente exerceu suas funções laborais de trabalhador na lavoura, em estabelecimento agropecuário, nos exatos termos do código 2.2.1 do anexo do Decreto 53.831/64 (Precedentes).
- Em relação ao período de 24/1/1992 a 5/3/1997, o PPP coligido aos autos revela a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites de tolerância estabelecidos na legislação previdenciária - circunstância que possibilita o enquadramento nos códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.
- Todavia, quanto ao intervalo de 6/3/1997 a 22/3/2002, a pressão sonora aferida é inferior ao limite de 90 decibéis, o que descaracteriza o reconhecimento da especialidade alegada.
- No que tange aos lapsos de 10/6/1974 a 17/1/1975 e de 1º/8/1975 a 20/2/1976, há CTPS, com as anotações de que o autor exerceu as funções de "operário maquinista" e "maquinista", respectivamente. Os ofícios apontados, contudo, não estão contemplados nos decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, e, por isso, não podem ser caracterizados como insalubres, perigosos ou penosos, pelo simples enquadramento da atividade.
- A parte autora não se desincumbiu do ônus que realmente lhe toca quando instruiu a peça inicial, qual seja: carrear prova documental como formulários padrão, laudo técnico individualizado e PPP - documentos aptos a individualizar a situação fática da autora e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de possível agressividade, durante os intervalos apontados, inviabilizando, portanto, o enquadramento perseguido.
- Da mesma maneira, quanto ao interstício de 1º/12/1990 a 22/1/1992, não obstante o ofício de motorista esteja anotado em Carteira de Trabalho, não ficou demonstrado se a parte autora dirigia veículos leves, médios ou pesados, de modo que ensejasse o enquadramento nos anexos do Decreto n. 53.831/64 ou do Decreto n. 83.080/79, que contemplam como insalubre a condução de caminhões de carga ou ônibus no transporte de passageiros.
- Ademais, o perfil profissiográfico apresentado não é documento apto a atestar a alegada especialidade; pois sequer possui carimbo e assinatura do representante legal da empresa.
- Os interstícios de 15/6/1971 a 14/12/1972, de 3/1/1983 a 16/5/1983 e de 24/1/1992 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.
- A parte autora não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição, pois, não obstante o parcial reconhecimento da especialidade dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003933-81.2017.4.03.6109  
 RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO FERNANDES  
 Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
 APELADO: CARLOS ROBERTO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003933-81.2017.4.03.6109  
 RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO FERNANDES  
 Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
 APELADO: CARLOS ROBERTO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de mandado de segurança, no qual o impetrante pretende o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) assegurar a especialidade no lapso de 26/8/1991 a 10/1/2017; (ii) determinar a concessão do benefício vindicado, a contar da data da decisão *a quo*.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Apela o impetrante, requerendo que o benefício seja concedido desde a data do requerimento administrativo. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Recorre o INSS, objetivando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança, por inadequação da via eleita pelo impetrante.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003933-81.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
APELADO: CARLOS ROBERTO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp 1.010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, em relação ao intervalo de 26/8/1991 a 10/1/2017, depreende-se do "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP coligido aos autos exposição, habitual e permanente, a agentes químicos deletérios, tais como: *poeira total e respirável contendo sílica cristalina; metais (alumínio, níquel, bário platina); e gases inflamáveis (hidrogênio, hélio, propeno, propano, nitrogênio, monóxido de carbono)*; situação que caracteriza o enquadramento conforme os códigos 1.2.9, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, itens 1.2.11 e 1.2.12 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.16, 1.0.17, 1.0.18 do Decreto n. 3.048/99.

Cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a **hidrocarbonetos**, não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."**

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

**"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.**

(...)"

(TRF-1-AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Ademais, a descrição das atividades, com habitualidade e permanência em área de risco por armazenamento de cilindros de gases inflamáveis, com o descarregamento e substituição desse produto, denota acentuada periculosidade.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Destarte, o interstício citado deve ser considerado como atividade especial.

Por conseguinte, **viável é a concessão de aposentadoria especial**, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, restando mantida a bem lançada sentença.

No que tange ao termo inicial, de fato, o benefício é devido desde a data da DER, contudo é inviável no mandado de segurança, a condenação ao pagamento das parcelas vencidas desde o requerimento administrativo; visto que o *mandamus* não produz efeitos patrimoniais em relação aos períodos pretéritos, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria, conforme estabelece a Súmula n. 271 do C. STF.

Nessa toada, insta ressaltar a de n. 269 da mesma Corte Constitucional que dispõe: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*".

Nessa esteira, confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. NÃO CONFIGURAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. FEITO EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. ARTIGO 1.013 DO CPC. AÇÃO DE COBRANÇA. BENEFÍCIO DEFERIDO EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTAÇÕES ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A sentença desafiada pelo presente recurso de apelação reconheceu a ausência de interesse de agir do autor, considerando que não fora formulada a cobrança dos valores em atraso na esfera administrativa, motivo pelo qual julgou extinto o feito, sem resolução do mérito. II - A pretensão do requerente já era conhecida pelo INSS desde o requerimento administrativo apresentado em 12.08.2015, cujo indeferimento resultou na impetração do mandado de segurança em 13.05.2016. Assim, não há razoabilidade em exigir novo requerimento administrativo, visto que a resistência ao pagamento de eventuais valores devidos, mesmo após decisão judicial transitada em julgado, confere interesse de agir à propositura da presente ação. III - A prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte, desde que o feito esteja em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição da República (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04), e de acordo com a nova sistemática processual (art. 1.013, § 3º, I, CPC). IV - O autor obteve, em sede de mandado de segurança com decisão transitada em julgado, a concessão do benefício de aposentadoria especial. V - É pacífico o entendimento no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para se pleitear a produção de efeitos patrimoniais pretéritos, nos termos das Súmulas 269 e 271 do STF. Portanto, legítima a pretensão do autor, em ação de cobrança regularmente instruída, em perceber as diferenças do benefício não abrangidas pelo mandado de segurança. VI - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). VII - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre a DIB (12.08.2015) e a DIP (13.05.2016). VIII - Preliminar acolhida. Sentença declarada nula. Pedido julgado parcialmente procedente, com fulcro no art. 1.013, § 3º, I, do CPC. Apelação da parte autora prejudicada quanto ao mérito." (ApCiv 5000215-46.2018.4.03.6140, Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 05/07/2019.)**

**"MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS PARÁGRAFOS 1º E 2º DO ARTIGO 453 DA CLT. INTRODUZIDOS PELOS ARTIGOS 3º E 11 DA LEI 9.528/97. ADINºS 1.721-3 E 1.770-4. ORDEM DE SERVIÇO Nº 592/98 REVOGADA PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 12/2000. CONDENAÇÃO AO REEMBOLSO DE CUSTAS. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 4º DA LEI 9.289. EFEITOS PATRIMONIAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULAS 269 E 271 DO STF.**

(...)

6. Quanto à condenação ao pagamento das prestações em atraso aplica-se, à espécie, o disposto na Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal, cujo teor veda a utilização do Mandado de Segurança como substituto da ação de cobrança.

7. A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula n.º 271/STF).

8. Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, AMS 2002.03.99.021882-5/MS, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJU 07.10.04, p. 404)

Irretorquível é, pois, o julgado a quo.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da remessa oficial e das apelações das partes e lhes nego provimento.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DAS PARTES CONHECIDAS E IMPROVIDAS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão da aposentadoria especial, após reconhecimento do lapso especial vindicado.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, em relação ao intervalo de 26/8/1991 a 10/1/2017, depreende-se do "Perfil Profissiográfico Previdenciário" – PPP coligido aos autos exposição, habitual e permanente, a agentes químicos deletérios, tais como: *poeira total e respirável contendo sílica cristalina; metais (alumínio, níquel, bário platina); e gases inflamáveis (hidrogênio, hélio, propeno, propano, nitrogênio, monóxido de carbono)*; situação que caracteriza o enquadramento conforme os códigos 1.2.9, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, itens 1.2.11 e 1.2.12 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e códigos 1.0.16, 1.0.17, 1.0.18 do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial a hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- A descrição das atividades, com habitualidade e permanência em área de risco por armazenamento de cilindros de gases inflamáveis, com o descarregamento e substituição desse produto, denota acentuada periculosidade.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Viável é a concessão de aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- No que tange ao termo inicial, de fato, o benefício é devido desde a data da DER, contudo é inviável no mandado de segurança, a condenação ao pagamento das parcelas vencidas desde o requerimento administrativo; visto que o *mandamus* não produz efeitos patrimoniais em relação aos períodos pretéritos, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria, conforme estabelece a Súmula n. 271 do C. STF.
- A Súmula n. 269 da mesma Corte Constitucional dispõe: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*".
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Remessa oficial e apelações das partes conhecidas e improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial e das apelações das partes e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700301-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700301-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data do laudo pericial e pelo período de três meses (de 21/2/2018 a 21/5/2018), discriminados os consectários legais.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, em síntese, a persistência de sua incapacidade laboral e requer o restabelecimento do benefício, com a antecipação dos efeitos da tutela.

Por sua vez, a autarquia insurge-se contra a prova técnica e exora a nulidade da sentença.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora.

Em petição intercorrente, o autor junta documentos médicos.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700301-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZEU BARBOSA RIBEIRO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ANTUNES VALIO COIMBRA - SP216929-N, SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS - SP245511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** conheço das apelações, em razão da satisfação dos requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, rejeito a alegação nulidade aventada pela autarquia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Código de Processo Civil, foi determinada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados, não restando configuradas omissões ou contradições.

Dessa forma, a prova pericial analisou todas as questões médicas necessárias ao julgamento, não havendo ofensa a qualquer preceito legal ou prejuízo às partes em decorrência da atuação do médico perito nomeado.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo também possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, bem como é equidistante das partes.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na prova técnica, razão pela qual afasto a preliminar e passo à análise do mérito.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 18/7/2018, constatou que o autor, nascido em 1970, assistente técnico, não estava incapacitado para o trabalho, conquanto portador de alguns males.

Esclareceu o perito: "Foi constatado que possui discopatia lombar com compressão neurológica que está sem repercussão clínica no momento. Mal que está otimizado com tratamento clínico. Sem nexos causal laboral. Há ainda dor miofacial lombar que tem origem na musculatura, passível de cura clinicamente. M54.5, M51". E concluiu: "No momento não há incapacidade para seu histórico laboral".

Em laudo complementar, o perito acrescentou:

*"Em atenção às alegações apresentadas, ressalto que no momento da perícia foi constatado que possui discopatia lombar com compressão neurológica que estava sem repercussão clínica na ocasião, havia manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados e sem perda de força ou massa muscular nos membros inferiores. Havia ainda dor miofacial lombar que tem origem na musculatura que era a razão de sua dor na ocasião da perícia, passível de cura clinicamente e sem indicação de cirurgia. O laudo pericial apresentado condiz com a realidade evidenciada no ato pericial. Destaco ainda que sou especialista nas patologias apresentadas da coluna. Eventual complicação do estado de sua coluna após a data da perícia não pode ser prevista"*.

Após apresentação de novo documento médico, ele retificou sua conclusão, nos seguintes termos:

*"Em atenção às alegações apresentadas, analisando novo exame presente à folha 118 e laudo da folha 117, constata-se que o autor está com proposta cirúrgica por seu médico devido complicação da patologia neurológica de sua coluna. Considerando o tempo estimado para recuperação cirúrgica, concluo que há incapacidade laboral total e temporária do presente momento e até por 3 meses após a cirurgia da coluna lombar programada por seu médico. Após este tempo estimado, caso o autor ainda sinta-se incapaz de trabalhar, deverá passar por perícia no INSS ou judicial"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova dos autos corroboram a conclusão do perito pela necessidade de realização de cirurgia.

Nesse passo, ao menos por ora, restou demonstrada a persistência da incapacidade temporária da parte autora, sendo-lhe devido, portanto, o restabelecimento do auxílio-doença concedido pelo MM. Juiz a quo.

Por outro lado, considerando que não restou comprovada a data da realização da cirurgia, entendo não ser possível, no caso concreto, a fixação de data de cessação do benefício, devendo ser afastada a DCB fixada na r. sentença.

Em decorrência, a teor do § 9º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991 abaixo transcrito, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data da reativação do auxílio-doença, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/1991 (g. n.):

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

**Anteção, de ofício, a tutela provisória de urgência**, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput*, e 537 e §§ do Código de Processo Civil e do Resp n. 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS; **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para afastar a data de cessação do benefício.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA PROVA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências. Preliminar de nulidade afastada.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Constatada a incapacidade laboral temporária do segurado, por meio de perícia médica judicial, é devido o restabelecimento do auxílio-doença desde a data do laudo pericial.

- Nos termos do artigo 60, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, na ausência da fixação do prazo de duração do benefício, este cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data da reativação do auxílio-doença, salvo se o segurado requerer a prorrogação do benefício, hipótese em que este deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

- Mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

- Tutela provisória de urgência antecipada de ofício, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput*, e 537 e §§ do Código de Processo Civil e REsp n. 1.401.560/MT.

- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5673741-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5673741-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, submetida a reexame necessário, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o requerimento administrativo apresentado em 21/10/2004, discriminando os consectários legais e confirmando a tutela jurídica provisória anteriormente deferida.

Nas razões de apelo, a autarquia impugna somente o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da 3ª Região pelo desprovemento do apelo e da remessa oficial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5673741-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico forem inferiores a 1.000 (mil) salários mínimos.

No caso, à evidência, não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que temo seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso em análise, a controvérsia cinge-se ao termo inicial do benefício, pois os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez estão cumpridos e não foram impugnados nas razões recursais.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada no dia 27/8/2018, o autor, nascido em 1971, coletor de lixo, está total e permanentemente incapacitado para o trabalho desde 2004, por ser portador de perturbação mental com déficit cognitivo e sinais de psicose.

Segundo o perito, o autor apresenta visível déficit cognitivo, pragmatismo e abstração comprometidos, além de confusão mental.

No laudo, acrescentou:

*"(...) Déficit cognitivo com Psicose (confunde realidade com fantasia), causado por disfunção encefálica grave". Pelo menos desde que parou de trabalhar não tem interação social suficiente, que permita uma atividade laboral produtiva. (...) Não há tratamento para promover a recuperação funcional".*

E concluiu pela "incapacidade total e permanente, omniprofissional, desde que parou de trabalhar, ou desde que foi afastado com auxílio-doença, porque desse então não houve recuperação funcional mínima para uma atividade laboral produtiva".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

A propósito, confira-se o precedente (g. n.):

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. 2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014). 3. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)*

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido no dia do requerimento administrativo, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante, conforme se infere do seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. 1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)*

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DISPENSA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário é a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, em percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluídas as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC. Na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do CPC, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassarem duzentos salários mínimos.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024119-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: MAVILDE BRAGA DOS SANTOS LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por MAVILDE BRAGA DOS SANTOS LIMA em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *in itinere*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 21-01-2017 e encerrado em 18-06-2019.

Sustenta o(a) agravante a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

A agravante, que nasceu em 22.02.1974 e declara exercer a profissão de auxiliar de frigorífico, esteve afastada de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames juntados evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de "lesão nos joelhos D+E com condropatia severa, já com erosões, já expondo osso subcondral..., aguardando cirurgia, (prótese?) associado a hipertensão arterial em tratamento juntamente com diabetes grave, que impede a cirurgia no momento", CID10 M19.9(2), E10 e I10, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(a) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Presentes os requisitos do art. 300, *caput*, c.c. o art. 1.019, I, ambos do CPC/2015, defiro a tutela antecipada e determino o restabelecimento do auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento desta decisão

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024718-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: DENILSON GOMES PINTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRESSA DE OLIVEIRA MATOS LIMA - SP204680-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por DENILSON GOMES PINTO em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

Feito o breve relatório, decido.

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.*

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO*

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

*IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência. As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e os documentos juntados comprovam que o agravante mantém vínculo empregatício, com remuneração mensal no valor de R\$3.992,00 (setembro/2019).

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

*Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar; a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.*

*Peço vênia para discordar; todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.*

*Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:*

*"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.*

*Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:*

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

*Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*

*Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.*

*Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.*

*Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).*

*Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.*

*No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".*

*Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.*

*Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.*

*No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.*

*Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).*

*Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".*

*Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.*

*De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular, pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.*

*Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.*

*Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar; à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.*

*É o voto.*

*Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.*

*Presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ao recurso.*

*Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão.*

*Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do mesmo diploma legal.*

*Int.*

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019137-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DE MACEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de implantação do benefício reconhecido no bojo do acórdão transitado em julgado, ao argumento de que não assiste razão à parte autora ao afirmar que o INSS reconheceu administrativamente, como labor especial, o período de 05/12/1977 a 01/01/1985.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada não fez cumprir o decidido no título executivo, que lhe garantiu o direito à aposentadoria integral. Aduz que acórdão transitado em julgado reconheceu que o período de 05/12/77 a 04/01/85 já havia sido enquadrado como especial pelo ente autárquico, de modo que, somando-se este aos períodos reconhecidos judicialmente, faz jus à percepção da benesse nos termos em que pleiteada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator está autorizado a deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, desde que demonstrado o perigo de dano e a probabilidade de provimento do recurso (artigo 1019, inciso I, do CPC/2015).

In casu, o compulsar dos autos revela que não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela recursal, notadamente a existência de perigo de dano, uma vez que a parte agravante recebe benefício previdenciário, estando-lhe assegurada a subsistência. Assim, entende-se que o direito invocado pelo agravante melhor será apreciado perante o órgão colegiado.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Após voltem conclusos, para inclusão empauta.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024800-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO TEIXEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por LUIZ FERNANDO TEIXEIRA em razão da decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena - SP, que declinou, de ofício, da competência para o julgamento da ação e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá - SP, cuja competência territorial abrange aquela cidade, reconhecendo tratar-se de hipótese de incompetência absoluta.

O agravante sustenta a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição.

Feito o breve relatório, dedico.

Conheço do agravo de instrumento, tendo em vista o entendimento firmado pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, no julgamento dos Recursos Especiais 1.704.520 e 1.696.396, referentes ao Tema 988, no sentido de que: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º; CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.*

*I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistir vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado precedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003.*

(CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004, p. 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula nº 33 do STJ:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.*

*1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.*

*2. Consecutariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.*

*3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte". (CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)*

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.*

(STJ, 1ª Seção, CC 40972, Proc. 200302200108-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ao recurso.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do mesmo diploma legal.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023768-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: RUBENS FERREIRA MARQUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por RUBENS FERREIRA MARQUES em razão da decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Osvaldo Cruz - SP, que determinou a suspensão do processo até julgamento final dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, relativos aos Tema 1007 do STJ.

Sustenta não ser o caso de suspensão do processo, porque "pretende a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento de tempo rural em regime de economia familiar, independentemente do recolhimento de contribuições e exceto para fins de carência, e, de tempo especial, com a conversão deste último em tempo comum, pelo multiplicador 1.40, a teor do artigo 70 do Decreto n. 3.048/99", que não diz respeito ao Tema 1007, que, inclusive já foi julgado pela 1ª Seção do STJ, cujo acórdão foi publicado em 04.09.2019.

Feito o breve relatório, decido.

Conheço do agravo de instrumento, tendo em vista o entendimento firmado pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, no julgamento dos Recursos Especiais 1.704.520 e 1.696.396, referentes ao Tema 988, no sentido de que: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

A ação originária objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, prevista nos artigos 52 e seguintes da Lei 8.213/91, mediante o reconhecimento do trabalho rural exercido nos períodos mencionados nos autos.

O Tema 1007 refere-se à questão sobre a "possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo".

A aposentadoria por idade está prevista no art. 48 do RGPS:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. [\(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995\)](#)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. [\(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99\)](#)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. [\(Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008\)](#)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. [\(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008\)](#)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. [\(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008\)](#)

A suspensão determinada pelo STJ, referente ao Tema 1007, diz respeito apenas à aposentadoria por idade híbrida, de trabalhador rural, prevista no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91.

Considerando que a ação subjacente objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91, na há que se falar em suspensão do processo.

Ademais, o Tema 1007 já foi julgado pela 1ª Seção do STJ, cujo acórdão foi publicado em 04.09.2019, de modo que não há mais motivo para o sobrestamento dos feitos que versem sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO o efeito suspensivo e determino o regular prosseguimento do processo de origem.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo a quo.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100361-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

## DESPACHO

Tendo em vista que os depoimentos, contidos na mídia enviada a este Tribunal, encontram-se inaudíveis, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando o encaminhamento de nova mídia audiovisual. Faculto, ainda, às partes, que providenciarem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022477-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AGRAVANTE: ANDREA ROSSI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS BUGALHO - SP137157-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada em demanda que busca o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, que se encontra incapacitado em função da moléstia de que padece. Aduz, ainda, a natureza alimentar do benefício concedido.



Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

O Relator está autorizado a deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, desde que demonstrado o perigo de dano e a probabilidade de provimento do recurso (artigo 1019, inciso I, do CPC/2015).

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto na hipótese do artigo 26, II, da Lei 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, extrai-se dos documentos acostados aos autos que a agravante, 46 anos (nascida em 6/12/1973), faxineira, com diagnóstico de Neoplasia de comportamento incerto ou desconhecido da glândula hipófise (CID 10 D44.3), gozou de auxílio-doença de 4/12/2014 a 12/7/2019 (id. 90121152), data na qual restou cessada a benesse pelo INSS, conforme revela pesquisa realizada no CNIS.

Inconformado com a negativa administrativa, a parte autora ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado indeferido o pedido de antecipação de tutela, ao argumento de que os documentos apresentados pela autora não eram suficientes para conferir a plausibilidade do direito alegado, exigindo a hipótese dilação probatória.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora enfrenta moléstias desde maio de 1999 (id. 90121163, fl. 19), apresentando Neoplasia Benigna da Glândula Hipófise (CID D352) e Perda de Audição Bilateral devida a Transtorno de Condução (CID H900), submetendo-se a procedimentos cirúrgicos em outubro/2012, novembro/2016 e julho/2018 (id. 90121163, fl.9), aguardando, por fim, a realização de radioterapia (id. 90121152, fl. 3). O documento médico oriundo do Secretaria de Saúde do Município de Orlandia/SP, lavrado em data posterior à alta administrativa (25/7/2019), por médico neurologista (id. 90121163, fl.1), atesta que a requerente não possui condições para o exercício de atividade laborativa. Esses elementos, aliados ao fato de que o agravante - por ser faxineira - exerce atividades que envolvem grande esforço físico e gozou por mais de 4 anos de auxílio-doença, recomendam a continuidade do auxílio-doença ao menos até a pericia judicial, a fim de que o Juízo possa reavaliar o estado de saúde do autor.

Destarte, neste juízo de cognição sumária, é de se reconhecer que o requerente, ao menos por ora e até a sobrevida da pericia, faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença pretendido, devendo ser concedida a tutela pleiteada, ante a presença do perigo de dano, dado o caráter alimentar da prestação, e a probabilidade do direito.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO. I - A prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade. II - A afirmação de que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial ou diante de prova absoluta inviabilizaria a proteção contra a ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF). III - Os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da segurada é incompatível com o exercício de atividade laboral. IV - Recurso improvido.*

(AI 00063011620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RELEVÂNCIA DO DIREITO INVOCADO. FUNDADO RECEIO DE INEFICÁCIA DO PROVIMENTO FINAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o deferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decísium. 2. Preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio doença e diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final, não se configura hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente. 3. Recurso improvido.*

(AI 00435873820094030000, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 475 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guardada em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade- vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Encontrando-se preenchidos os requisitos relativos ao período de carência; qualidade de segurado e demonstrada, ao menos em juízo de cognição sumária, a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, a concessão antecipada do benefício encontra-se autorizada pelo disposto no artigo 59 da Lei de Benefícios. 5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º do Código de Processo Civil. 6. Agravo de instrumento não provido. (AI 00091429120094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 393 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

Comunique-se ao Juízo de origem

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002956-91.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JURACY BASTOS GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ROSELI MARIA DEL GROSSI BERGAMINI - MS11149-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DES PACHO

Id. 90342043: diante das justificativas apresentadas pela parte autora, defiro a requerida dilação pelo prazo de 60 (sessenta) dias.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026964-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AGRAVANTE: REGINA MAURA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE AZEVEDO PEREIRA - SP407400  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca a restabelecimento de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, a agravante, que preenche os requisitos necessários para o deferimento da tutela antecipada.

Decido.

O agravo de instrumento deve ser protocolizado diretamente no tribunal competente no prazo de 15 (quinze) dias úteis, conforme estabelecem os arts. 1003, § 5º, e 1016 do NCPC.

Em se tratando de Justiça Federal, a parte pode se valer do sistema de protocolo integrado em qualquer das subseções judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, nos termos do Provimento n. 308, de 17 de dezembro de 2009, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

No caso dos autos, o autor ajuizou a ação subjacente perante o Juízo de Direito da Comarca de São Sebastião/SP, em conformidade com o estabelecido no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

De seu turno, o Juízo da 1ª Vara da Comarca de São Sebastião/SP, a quem foi distribuído o feito, proferiu a decisão agravada em 8/10/2018 (id. 97556148, fl. 24), a qual foi disponibilizada no DJE em 4/12/2018. A agravante promoveu a distribuição do recurso de agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 18/12/2018 (id. 97556148, fl. 26). O Relator proferiu decisão determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, ao fundamento de que o Tribunal de Justiça não detém competência para julgar a demanda. O recurso deu entrada nesta Corte em 16/10/2019.

Primeiramente, cumpre destacar que, por se tratar de decisão proferida por juiz estadual no exercício da jurisdição federal, o recurso que a impugna deve ser direcionado ao Tribunal Regional Federal, nos termos do que estabelece o art. 109, § 4º, da Constituição Federal. Em face disso, temos que a interposição do recurso perante o Tribunal de Justiça - órgão desprovido de competência recursal para o caso - considera-se erro grosseiro. A jurisprudência dos Tribunais é remansosa nesse sentido. Confira-se, exemplificativamente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ENDEREÇAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. INVIABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO ADEQUADO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. 1. O presente Agravo foi interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 02.12.2009 (fl. 02). Ao apreciar o feito, o Desembargador Relator não conheceu do recurso, declinando da competência e determinando a remessa do feito a este Egrégio Tribunal, com fundamento no artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal (fls. 53/54). 2. A disciplina do Agravo, seja ele retido seja de instrumento, está claramente disposta no art. 524 do Código de Processo Civil. Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso se sobressai o seu endereçamento ao Tribunal competente, que deve ser realizado corretamente. 3. Conforme o art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de Decisão Interlocutória proferida pelo Juízo Estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do Agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva Seção Judiciária. Assim, seu endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição. 4. Agravo a que se nega provimento.*

*(AI 00066344120104030000; DJF3 Judicial; DATA:22/08/2011, Sétima Turma, Desembargador Federal Fausto de Sanctis)*

Por outro lado, é cediço que a interposição de recurso em Tribunal diverso do competente para apreciá-lo não suspende nem interrompe o prazo recursal. E, ademais, o fato de ter sido protocolizado no Tribunal de Justiça, quando ainda não havia se findado o prazo recursal, é irrelevante para aferição da tempestividade.

Assim, considerando que a decisão agravada foi disponibilizada no DJE em 4/12/2018 e o recurso somente deu entrada neste Tribunal em 16/10/2019, é intempestivo o agravo de instrumento, pois já escoado o prazo estabelecido no art. 1003, § 5º, do NCPC.

Nesse sentido, tem-se orientado a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.*

*1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

*2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp 1.099.544/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, v.u., j. 16/4/2009, DJe 7/5/2009, grifei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO INTEGRADO EXISTENTE TÃO SOMENTE ENTRE AS SUBSEÇÕES DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA LOCALIZADAS NO INTERIOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, ASSIM COMO NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL.*

*(...)*

*III - O protocolo do recurso na Justiça Estadual da Comarca de Araçatuba - SP não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item 1 do Provimento 106, de 24-11-1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.*

*IV - Agravo regimental não provido."*

*(TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.015957-0, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 18/10/2010, DJF3 22/10/2010).*

Ante o exposto, **não conheço** do recurso, com fundamento no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002839-34.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DALMIA GODOY ANTUNES  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, em decisão.

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos, ao que acresço estejam as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b" do Código de Processo Civil, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito.

Intimem-se as partes dessa decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007365-05.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GERMANO QUEIROZ BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Id. 97338016: Indefiro o pedido.

O juízo de conformação somente é possível depois de publicado o acórdão paradigma.

Na hipótese, o julgamento dos Recursos Especiais afetados não foi concluído, razão pela qual este feito deverá permanecer suspenso até que seja firmada a tese (Tema Repetitivo n. 995 do STJ).

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66418/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003118-30.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.003118-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	AMAURI SERGIO MAZALI
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AMAURI SERGIO MAZALI
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00031183020064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me à petição de fls. 330/337, em que Alaide Aparecida Garcia Mazali requer sua habilitação, em decorrência do óbito do autor, seu marido, Amauri Sergio Mazali.

O feito encontra-se incluído em pauta para a sessão de julgamento da 9ª Turma do dia 30/10 p.f., em prosseguimento, para apresentação de voto do 4º julgador.

Desta forma, o pedido de habilitação deverá ser formulado quando do oportuno cumprimento de sentença, nos termos do art. 296, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, já que, conforme disposto pelo art. 295 do mesmo Regimento, não se decidirá o requerimento de habilitação se já houver pedido de dia para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO  
Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024792-15.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERALDO AUGUSTO DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MESSIAS MACIEL JUNIOR - SP288367-A

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Tendo em vista as alegações do INSS de incorreta apuração da RMI por parte da Contadoria Judicial, encaminhem-se os autos à Contadoria desta Corte para aferir a correção dos valores apontados.

Após, manifestem-se as partes sobre o cálculo apresentado.

Finalmente, tomemos autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000418-44.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO CARLOS DOS SANTOS ENOQUE  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

*“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.”*

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026944-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALBERTO BISPO NASCIMENTO  
Advogados do(a) AGRAVADO: KLEICIELY FERREIRA DE SOUZA - PR77665, EDINA MARIA MACHADO DE MELLO - PR54383, JULIANA FERREIRA SOARES - PR31358, DANIEL FEDOZZI - SP310139-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em “execução individual de sentença – ação civil pública”, acolheu cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Pleiteia a reforma da decisão, com a alegação de que nada deve, em decorrência da prescrição.

**É o relatório.**

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

O ajuizamento da Ação Civil Pública (ACP) sobre o IRSM, em 14/11/2003, acarretou a interrupção da prescrição, de modo que restamprescritas apenas as diferenças vencidas anteriormente a 14/11/1998.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUPTÃO. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social implica interrupção da prescrição, porquanto efetivada a citação válida do réu naqueles autos, retroagindo a contagem à data da propositura da ação (CPC, art. 219, caput e § 1º). Registre-se, ainda, que o novo Código Civil estabelece que a prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado, a teor do disposto em seu artigo 230. III - Assim, visto que a Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183 foi proposta em 05.05.2011, restamprescritas as diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006. IV - Agravo do INSS improvido.” (art. 557, § 1º, do CPC). (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2118337 - 0005649- 11.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/03/2016, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 14/03/2016)*

O E. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO PROCESSO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, foi fixada a seguinte tese: 'No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública'. 2. No caso concreto, a sentença exequenda transitou em julgado em 3/9/2002 (e-STJ fl. 28) e o pedido de cumprimento de sentença foi protocolado em 30/12/2009 (e-STJ fl. 43/45), quando já transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão executória. 3. Recurso Especial provido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, julgando-se prescrita a execução em cumprimento de sentença". (REsp 1.273.643/PR, Rel. Ministro Sálvio Beneti, Segunda Seção, DJe 4/4/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. 28,86% OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO, IN CASU. RECURSO IMPROVIDO. [...] 3. Está prescrita a execução de sentença proposta após cinco anos do trânsito em julgado da ação coletiva. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. [...] 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NECESSIDADE DE FORMULAÇÃO EM PETIÇÃO AVULSA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. MATÉRIA SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGRAMENTO DIRIGIDO AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. [...] 4. Considerando a aplicação analógica do art. 21 da Lei n. 4.717/65 e o teor da Súmula n. 150/STF, o prazo prescricional das execuções individuais de sentença proferidas em ação coletiva é quinquenal, contado do trânsito em julgado da sentença exequenda. [...] 6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento." (EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013)

Neste caso, por não existir qualquer ato que importe a interrupção da prescrição da ação executiva, contam-se cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão na citada Ação Civil Pública (21/10/2013) até o ajuizamento da execução individual (19/9/2017).

Nessa esteira, **rejeito** a arguição de prescrição trazida pela autarquia, pois esta ação foi proposta dentro do prazo viável.

Isso posto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021406-17.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERAANA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se a parte autora para que se manifeste acerca da proposta de acordo judicial ofertada pela autarquia (id 73206179).

Após, com ou sem manifestação, venhamos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618239-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: OZEAS PEREIRA DA SILVA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELI DIAS BETONI - SP245699-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela (ID 90181932), formulado pela parte autora, a fim de que seja determinado, ao INSS, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

DECIDO.

Estabelece o art. 294 do CPC/2015 que "A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência". No que se refere à tutela de urgência, assim dispõe o art. 300, *caput*, do mesmo diploma legal:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Entendo presentes os requisitos para a concessão da medida.

No caso, após a conclusão do laudo pericial que constatou a existência de incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, indicando a inviabilidade da reabilitação profissional em razão da idade (63 anos), grau de escolaridade baixo e falta de uma profissão específica, o juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde o indeferimento administrativo (09.11.2015), concedendo a tutela antecipada, que foi implantada pela autarquia com a concessão em 23.03.2019 (ID 59527995).

Após interposição de recurso de apelação pela parte autora, a Turma, por maioria, considerando suas condições sociais, que demonstram a inviabilidade da reabilitação profissional, decidiu dar parcial provimento ao recurso para conceder a aposentadoria por invalidez (ID 89901264).

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que a parte autora está sem receber benefício previdenciário, que tem caráter alimentar, desde 03.04.2019.

Desta feita, ante a situação fática apresentada, defiro o pedido da parte autora, para conceder a tutela de urgência, e determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a OZEAS PEREIRA DA SILVA FILHO, com data de início em 09.11.2015, em valor a ser calculado pelo INSS.

Intimem-se. **Oficie-se a autarquia**, servindo cópia desta decisão como ofício.

Após, considerando o trânsito em julgado, retomemos autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026993-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: VALDINEIA APARECIDA GREGÓRIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Guaratinguetá/SP, por entender inaplicável o disposto no artigo. 109, § 3º da Constituição Federal.

Alega, em preliminar, o cabimento do recurso com fundamento no acórdão do e. STJ Resp. n. 1.679.909/RS que deu interpretação extensiva ao inciso III, do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

No mérito, sustenta, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, podendo optar pela propositura da ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

### É o relatório.

Preliminarmente, à vista da declaração constante nos autos da ação subjacente defiro a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

Na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil, em razão da sua taxatividade.

A questão do declínio de competência não está prevista no rol desse artigo, o que inviabiliza o conhecimento do presente recurso.

Entretanto, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, na sessão do dia 5/12/2018, por maioria, deu provimento aos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), nos termos do voto da ministra relatora Nancy Andrighi, sobre a mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no dispositivo do novel compêndio, fixando a seguinte tese:

*"O rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a **urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.**"*

Esse acórdão foi publicado em 19/12/2018 e estabeleceu no "item 7- da Ementa" um regime de transição que modula os seus efeitos, a fim de que a **tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a sua publicação**, ou seja, **após 19/12/2018**.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão, o que permite a sua aplicação, além disso, entendo que a questão não poderá ser apreciada em apelação, sob pena de tornar-se inútil o seu julgamento, o que possibilita o conhecimento do presente recurso.

Assim, feita essas ponderações, recebo o presente recurso e passo à análise do caso concreto.

Discute-se a decisão do Douto Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Guaratinguetá/SP.

O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual do domicílio do segurado ou beneficiário, quando não há Justiça ou Juizado Especial Federal na localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada, prevista nesse artigo, esta Corte Regional entende pela não redução de seu alcance, a fim de evitar restrição capaz de dificultar o acesso do jurisdicionado, com deslocamento de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal com sede em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, com mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar seu acesso à Justiça (*a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in: Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF*).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/9/1996, DJ Data: 29/10/1996 PG: 41575, v.u.)

Ressalve-se não estar em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu artigo 109, § 3º. Aqui a hipótese não é de prorrogação de competência - caso não ocorra a exceção do foro - mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente ao autor.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para determinar o processamento do feito perante o MM. Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027394-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ALCIDIO RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que o agravo de instrumento versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, **comprove o advogado** da parte agravante ser beneficiário da justiça gratuita ou promova o recolhimento das custas do recurso, em dobro, sob pena de deserção (arts. 99, §5º c/c 1.017, § 1º c/c 1.007, § 4º do CPC/2015).

Prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de inadmissibilidade do recurso, nos termos do parágrafo único do art. 932 do CPC/2015.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027072-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: AMAURI FIORI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LUZI DE MATTOS LANDIM CHAVES - SP266005-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu requerimento de vistoria técnica, oitiva de testemunha e depoimento pessoal.

defesa. Em síntese, sustenta ser imprescindível a realização das provas para o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício. Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de produção de provas.

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, o pedido de produção de provas não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tomar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso**.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027261-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ROBSON LUIS DA SILVA CARDOSO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que determinou a comprovação de requerimento administrativo recente do benefício pleiteado, sob pena de extinção do feito.

Em síntese, alega ter comprovado o requerimento administrativo do benefício, sendo desnecessário um novo pedido para a propositura da ação, conforme entendimento jurisprudencial.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que determinou a comprovação de requerimento administrativo recente do benefício pleiteado.

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*



*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, a determinação de comprovação de requerimento administrativo do benefício não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019022-82.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: CECILIO GONCALVES MARIN  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Ação de revisão de benefício ajuizada por CECILIO GONÇALVES MARIN, espécie 46, DIB 27/11/1987, contra o INSS em que pretende:**

- a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;*
- b) atribuir à nova RMI o valor correspondente ao salário de benefício calculado para a sua concessão, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS, devendo a nova renda ser limitada aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;*
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP – 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com julgamento do mérito, e condenou a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC-15, e fixou a verba honorária em 10% do valor atualizado dado à causa, nos termos do artigo 83, § 4º, III, do CPC-15.

Sentença proferida em 29/05/2019.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)  
Não assiste razão à parte Agravante.  
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.  
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifica-se que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.  
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):  
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:  
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.  
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.  
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.  
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."  
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.  
Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).  
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:  
"Agravamento regimental ao recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n.º 564.354/SE-RG. Precedentes.  
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n.º 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.  
2. Agravo regimental não provido."  
No mesmo sentido, confira-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas na ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."  
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:  
(...)  
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.  
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:  
I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;  
II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:  
a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;  
b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;  
III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).  
§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.  
§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.  
§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:  
a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;  
b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;  
c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.  
§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:  
I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;  
II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.  
§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.  
§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.  
§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.  
§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.  
§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.  
§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

*Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.*

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO.** 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.** 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

(7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO.** I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027450-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: REINALDO MATANGRANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de produção de prova documental, com a requisição do processo administrativo, e o de perícia contábil.

Sustenta o cabimento deste recurso com fundamento no inciso II do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC), por influenciar diretamente o mérito do pedido.

Emsíntese, alega que a produção das provas documental e pericial contábil são necessárias para comprovar que seu benefício previdenciário foi limitado ao teto quando da sua concessão.

Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla defesa.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de produção de provas documental e pericial técnica.

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, o indeferimento do pedido de produção de provas não está prevista nesse rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Diferentemente do afirmado pela parte agravante, o indeferimento da produção das provas não se enquadra no inciso II, do artigo acima mencionado, porquanto não houve julgamento de mérito nos termos dos artigos 356, I e II; 354 ou 487 do CPC.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso**.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770224-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO GERALDO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRISTINA CARDOSO - SP121692-N, RENATA CAVAGNINO - SP137557-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo, apresentado por PEDRO GERALDO DOS SANTOS, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, de auxílio-doença acidentário ou de auxílio-acidente decorrente do trabalho (ID 75551858).

Conta o demandante, na exordial, que "teve como última atividade a de trabalhador rural na aplicação de herbicida, junto à empregadora RAIZEN ENERGIA S.A. – Filial Dois Córregos, e quando do seu labor, sofreu acidente típico ao cair em um buraco no campo, estando com o pulverizador costal que pesa em torno de 25 kg atrelado as suas costas. ...passou pelo médico da empresa, informou o ocorrido, todavia, não foi aberta a CAT, a malferir direitos trabalhistas e previdenciários do autor. ... apesar de o médico deixar de comunicar o acidente, aos 08/09/2014 atestou ao requerente a necessidade de afastamento pela empresa de 01 (um) dia. Após este afastamento de 01 (um) dia, não conseguiu voltar a trabalhar com o pulverizador costal, tendo sido encaminhado pela empresa para o setor do alojamento, onde ficara por mais ou menos 05 dias aguardando ordens diversas, como limpeza de banheiros, separava vestimentas de trabalho para outros colegas de trabalho, etc. Depois do setor de alojamento passou a realizar atividades junto a empresa de servente de pedreiro e ajudante de cortador de árvores (juntava galhos) sendo esta última função até a data em que foi demitido da empresa, aos 01/09/2015, mesmo estando inválido por culpa da empregadora. Antes da sua demissão, por certo que houve aos 17/09/2014, novo afastamento pela empresa de 15 dias. Em 29/09/2014 foi produzido relatório do médico da empresa Dr. José Paulo Basaglia informando quadro de dor cervical, mais dor e dormência em membro superior esquerdo e direito, com pedido de exame de eletroneuromiografia requerido na mesma data" (ID 71784991).

A ação tramitou perante a Justiça Estadual.

O laudo pericial, em resposta aos quesitos, não relacionou a doença a acidente de trabalho e atestou que o "Periciando com 53 anos de idade é portador de patologia de coluna cervical e lombar acentuadamente da região cervical comprovada por exames radiológicos e confirmada pela neurocirurgia".

A parte autora impugnou o laudo, a fim de que outro especialista pudesse reconhecer o nexo causal entre a incapacidade e o acidente típico (ID 71785069). Colacionou nova documentação aos autos.

A sentença concedeu o auxílio-doença de natureza previdenciária e deferiu a tutela antecipada (ID 71785075).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido (ID 71785093).

Em razões adesivas, a parte autora pleiteia que seja reconhecida a natureza acidentária do benefício, vez que "gozava de apelante de saúde e vigor físico aos 49 anos de idade, quando sofreu o acidente típico, sendo certo que, nunca fora afastado pelo INSS anteriormente, conforme CNIS já acostado aos autos, nunca houve diminuição na sua produtividade por qualquer motivo, conforme extrato analítico, a não ser após a ocorrência do infortúnio". Requer a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária ou, subsidiariamente, caso se entenda que "o infortúnio não restou provado nos autos, nem o nexo causal ou concusa, requer a conversão do julgamento em diligência para nomear-se nova perícia na especialidade requerida, com nomeação de perito especialista na área de ortopedia ou neurologia, a fim de roborar a prova documental acostada aos autos, para ao final ser julgada totalmente procedente esta ação".

Peticiona a parte autora requerendo o encaminhamento do feito ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo/SP, ante a incompetência desta Corte para se analisar a matéria discutida no feito (ID 89044188). Colaciona cópias da ação trabalhista proposta pelo demandante em face da RAIZEN ENERGIA S.A (ID 89044188).

Apresenta a parte autora nova petição pleiteando tutela de urgência, para o imediato restabelecimento do benefício, o qual havia sido implantado por força da tutela concedida na sentença, mas foi cessado após indeferimento do pedido de prorrogação apresentado na esfera administrativa, diante de novo parecer contrário da perícia do INSS (ID 92262564).

É o breve relatório.

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Diante de nova perícia administrativa, que considerou o demandante capaz para o trabalho, encaminho àquela Corte a análise do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, trazido na petição sob o ID 92262564.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000936-85.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADRIANA DE SOUZA, DANIEL SOUZA ROCHA, DANIELA SOUZA DA ROCHA, DANILO SOUZA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANDRE MORIS - SP255160-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANDRE MORIS - SP255160-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANDRE MORIS - SP255160-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANDRE MORIS - SP255160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença de improcedência proferida em ação de cunho previdenciário.

Pelo despacho Id. 89044133 foi determinado ao apelante que providenciasse a regularização da digitalização dos autos, porquanto esta se deu de maneira incompleta e absolutamente desordenada, dificultando a análise da pretensão recursal.

A parte autora, todavia, deixou transcorrer *in albis* o prazo para cumprimento da providência determinada.

Determinada nova intimação da parte recorrente, mais uma vez esta quedou-se inerte.

Assim, diante da ausência de cópias regulares das peças processuais em autos eletrônicos, mesmo depois de intimada a parte recorrente para que as providenciasse, o recurso não pode ser conhecido.

Com efeito, oportunizado ao recorrente proceder a regularização da digitalização dos autos, sua omissão caracterizou patente descumprimento de determinação judicial e inviabilizou o conhecimento do apelo.

Note-se que a falta de peças processuais e a desordem dos documentos digitalizados tornam inviável tanto o juízo de admissibilidade quanto a análise do mérito da pretensão recursal.

Do mesmo modo, o descumprimento de determinação judicial em fase recursal, quando a providência couber ao recorrente, pode ensejar o não conhecimento do recurso, tal como prevê, expressamente, o Código de Processo Civil no artigo 76, § 2º, I, para hipóteses de descumprimento da determinação de regularização da representação processual.

Na mesma linha de raciocínio, cito julgado da Egrégia Oitava Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELO DO INSS NÃO CONHECIDO. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. NECESSÁRIA REGULARIZAÇÃO DA DIGITALIZAÇÃO DO FEITO. AGRAVO INTERNO DO INSS. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.*

*1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o conhecimento do apelo anteriormente interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido revisional do autor.*

*2. Irregularidades formais constatadas no processo de digitalização dos autos remetidos a esta E. Corte.*

*3. Oportunizado ao ente autárquico proceder à devida regularização dos autos. Descumprimento de determinação judicial. Impossibilidade de conhecimento do recurso anterior: Inteligência do art. 932, inc. III, do CPC.*

*4. Agravo interno do INSS desprovido."*

*(Ap. Cível n. 0000273-10.2015.4.03.6183, Rel. Des. Fed. David Dantas, Pub. Diário Eletrônico 16/09/2019, p. 1052).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032409-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MANOEL POLICARPO  
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) para obtenção de benefício previdenciário.

O pedido foi julgado procedente e os autos foram remetidos a este Tribunal por força da remessa oficial.

Diante da necessidade de intimação pessoal do Procurador Federal, a teor do artigo 17 da Lei n. 10.910/2004, os autos foram devolvidos ao Juízo de origem para as providências cabíveis, em 02/12/2016.

Regularmente intimado, o INSS ofertou embargos de declaração, ocasião em que noticiou o óbito do autor em 02/03/2015, conforme registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Os embargos de declaração foram rejeitados em 16/10/2017 e na mesma decisão o Juízo *a quo* suspendeu o processo a fim de possibilitar a habilitação dos herdeiros do autor falecido.

Em seguida, a autarquia apelou da sentença.

A parte autora, intimada a apresentar contrarrazões, peticionou requerendo a dilação do prazo para habilitação dos herdeiros e contra-arrazou o recurso.

A decisão proferida em 16/01/2018, deferiu a dilação requerida e determinou-se a suspensão do prazo até a regularização.

Os autos retornaram a este Tribunal, em 12/07/2018, atendendo ao pedido formulado, tendo em vista o longo tempo transcorrido desde a remessa dos autos à origem e a proximidade da inspeção a ser realizada nesta Corte.

Nesta instância, após ter sido intimado pessoalmente para regularização processual, o patrono constituído peticionou informando que não obteve sucesso na tentativa de localização dos herdeiros e pediu o prosseguimento do feito.

O Código de Processo Civil (CPC) expressamente dispõe:

*"Art. 313 Suspende-se o processo:*

*1 - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;*

*(...)*

*§ 1º Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do art. 689.*

*§ 2º Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:*

*I - falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses;*

*II - falecido o autor e sendo transmissível o direito em litígio, determinará a intimação de seu espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, pelos meios de divulgação que reputar mais adequados, para que manifestem interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação no prazo designado, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito.*

De fato, a intimação do advogado do falecido para promover a habilitação dos herdeiros é o meio mais adequado de divulgação para que haja manifestação de interesse na sucessão processual.

É do interesse de toda a sociedade que o processo tenha duração razoável.

Assim, por não ter sido cumprida a determinação, apesar de oportunizada várias vezes, este processo não pode prosseguir.

A habilitação processual consiste em pressuposto imprescindível à constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência acarreta a extinção do feito, tal como já decidiu esta Egrégia Nona

Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Cumpre ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual. 2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil. 3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o polo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C. 4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. 5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil." (TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19.8.2009)*

Na hipótese, não houve a necessária habilitação processual e a indispensável regularização da representação processual, motivo pelo qual **extingo** o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5895821-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA GONCALVES CASARI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N, CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N, JULIA GARCIA CAMPOS - SP406366-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a implantar em favor da parte autora o benefício de auxílio-doença, desde setembro de 2018 até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional, acrescido dos consectários legais.

Não foram apresentados recursos voluntários.

**É o relatório.**

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A teor do artigo 496, § 3º, I, do mesmo diploma legal, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora contemporânea à vigência do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável, já decidiu neste sentido em casos análogos:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

*I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.*

(...)

*VIII - remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso dos autos, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e, ainda, a data da prolação da sentença, a condenação, a toda evidência, não excede o montante de 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011606-63.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: JOAO VALDECI VILAS BOAS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO VALDECI VILAS BOAS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos indicados na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a concessão da aposentadoria tempo de contribuição, a partir da DER.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer e averbar como tempo especial os períodos indicados no dispositivo da sentença (Id 19282165 – pág. 18) e a pagar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

As partes foram condenadas na verba honorária com base na sucumbência recíproca.

A sentença, proferida em 10/02/2017, não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela pugrando, em sede preliminar, pela anulação com base na ocorrência de cerceamento de defesa. Sustenta, em suma, a necessidade da produção de prova pericial a fim de comprovar o exercício da atividade especial de 16/04/1996 a 06/04/2004 e de 16/06/2005 a 09/05/2007. No mérito, sustenta a possibilidade legal da conversão inversa em relação aos períodos anteriores a 28/04/1995, com a utilização do fator/reductor 0,83%.

O INSS interpôs apelação, sustentando a não comprovação da atividade especial nos períodos indicados na sentença, seja em decorrência da ausência de prova documental hábil para tal fim, seja em decorrência da inobservância da prévia fonte de custeio. Requer a reversão do *decisum* para que seja julgado totalmente improcedente o pedido.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, “b” do CPC, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

Ensina a doutrina que o interessado tem (...) a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir; isto é, fazer-se ouvir (...); Dinamarco, *Fund.*, 93, in “Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor”, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT. É a garantia constitucional do devido processo legal, com contraditório, e da ampla defesa.

No entanto, o Juiz é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe eram conferidos pelo art. 130 do CPC/1973 (art. 370 do CPC/2015), incumbem-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

Ademais, nunca desnecessário lembrar o teor do art. 373 do CPC, que afirma ser ônus do autor a apresentação das provas quanto ao fato constitutivo de seu direito.

**Rejeito**, por tais motivos, o pedido de anulação da sentença pleiteado pelo autor.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.*

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*



4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.*

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil fisiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Penso que, quanto aos agentes químicos, é sempre necessário informar o nível de exposição para correto enquadramento do agente agressivo nos termos da Norma Regulamentadora 15, do MTE.

Contudo, adotando o posicionamento atual da jurisprudência majoritária, a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, nos termos da distinção efetuada na NR 15, do MTE.

Referida norma elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

A exposição a agente químico não pode ser mensurada no caso das substâncias elencadas no anexo 13, pois são voláteis e estão dispersas em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico ali elencado, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem – o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local –, também por esse motivo, entendendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa, especificamente no anexo 13, mantida a necessidade de quantificação, quando se trata de substância elencada nos anexos 11 e 12.

Embora afastada a necessidade de quantificação nos casos do anexo 13, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), considero configurada a condição especial de trabalho.

Nesse sentido, julgado da TNU:

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. ANÁLISE QUALITATIVA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.**

- Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de Acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, que reformou a sentença para reconhecer como especial o período de 28/07/2003 a 19/05/2011 em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos (cloreto metileno, dimetilformamida e polissocianatos), não se tendo exigido a avaliação quantitativa, vez que a substância referida encontra-se relacionada no anexo 13 da NR-15.

- Sustenta a parte recorrente que a Turma de origem contrariou o entendimento firmado pela 5ª Turma Recursal de São Paulo (00107483220104036302), no sentido de que após 05/03/1997 se exige medição e indicação da concentração, em laudo técnico, para enquadramento da atividade como especial, no ambiente de trabalho de agente nocivo listado no anexo IV, dos decretos 2.172/97 e 3.048/99, em níveis superiores aos limites de tolerância.

- Os agentes químicos álcoois e hidrocarbonetos caracterizam a atividade como especial para fins previdenciários, na forma dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11), nº 83.080/79 (código 1.2.10 do anexo I), nº 2.172/97 (código 1.0.19 do anexo IV) e nº 3.048/99 (código 1.0.1-A TRU-4ª Região já entendeu não ser possível limitar a 05/03/1997 o reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho com base na análise qualitativa do risco causado pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos, em razão de tais agentes, previstos no Anexo 13 da NR-15, submeterem-se à análise qualitativa de risco, independentemente da época de prestação da atividade. A análise quantitativa deve ser observada quanto aos agentes referidos nos anexos 11 e 12 da referida norma regulamentadora. (PEDILEF nº 5011032-95.2011.404.7205, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão João Batista Lazzari, juntado aos autos em 27/10/2014).

- Com efeito, a NR-15 considera atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem acima dos limites de tolerância com relação aos agentes descritos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 11 e 12, entendendo-se por "Limite de Tolerância", a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

(Processo 5004737-08.2012.4.04.7108, Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJe 27/09/2016).

Também julgados do TRF da 4ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO POSSIBILIDADE.**

A sentença ilíquida deve se sujeitar ao duplo grau de jurisdição, não incidindo a regra contida no § 2º do art. 475 do CPC, vigente ao tempo do julgado. Inteligência da Súmula nº 490 do STJ.

Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

Somando-se os interregnos laborados em condições especiais reconhecidos em juízo com o lapso temporal averbado na esfera administrativa, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o acréscimo do tempo de trabalho convertido pelo fator de multiplicação 1,4.

Com relação aos agentes químicos previstos no Anexo 11 da NR-15 do MTE, basta a análise qualitativa até 02/12/1998, sendo necessária, a partir de então, a análise quantitativa. Quanto aos agentes químicos descritos no Anexo 13 da NR 15, é suficiente a avaliação qualitativa de risco, sem que se cogite de limite de tolerância, independentemente da época da prestação do serviço, se anterior ou posterior a 02/12/1998, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial.

O tempo de serviço prestado pelo segurado na função de avaliador de penhor deve ser computado como especial, em razão da submissão aos ácido nítrico e clorídrico, mesmo na hipótese de exercício de atividades administrativas.

O STF assentou que a nocividade do labor é neutralizada pelo uso eficaz de EPIs/EPCs. Porém, o simples fornecimento pelo empregador de cremes de proteção para mãos não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes químicos nocivos à saúde. É preciso que, no caso concreto, estejam demonstradas a existência de controle e periodicidade do fornecimento dos equipamentos, sua real eficácia na neutralização da insalubridade ou, ainda, que o respectivo uso era, de fato, obrigatório e continuamente fiscalizado pelo empregador.

A permanência a que se refere o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 para fins de concessão da aposentadoria especial não requer que a exposição às condições insalubres ocorra durante todos os momentos da prática laboral. Basta que o empregado, no desempenho das suas atividades, diuturna e continuamente, sujeite-se ao agente nocivo, em período razoável da sua prestação laboral.

(AC 5038061-41.2015.404.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/08/2016)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONSECUTÓRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.**

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).

3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).

4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

6. Não havendo mais a previsão da umidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.

7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.

7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressalvando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.

10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil.

(AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanchotene, j. 22/06/2016)

A exposição aos agentes químicos, enquadrados ou não nos anexos da Norma Regulamentadora, deve constar do PPP.

Em alguns casos, contudo, há uma discrepância porque, enquanto o documento expedido pelo empregador elenca a substância como de avaliação qualitativa, a Norma Regulamentadora a considera como de avaliação quantitativa.

Como o PPP é expedido sob responsabilidade funcional, as informações ali constantes prevalecem quanto ao critério de aferição, se quantitativo ou qualitativo. Especialmente no caso dos polímeros derivados de hidrocarbonetos ("ou outros compostos derivados de carbono"), que são grande parte das substâncias em que a divergência de classificação é constatada.

Por essa razão é que modifico também o entendimento quanto à exposição a agentes outros, como os óleos minerais, dos quais exigia quantificação/discriminação das substâncias componentes.

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos controversos.

**Períodos de 21/06/1976 a 18/08/1976, de 25/08/1976 a 26/10/1976, de 03/03/1986 a 12/02/1987, de 02/04/1987 a 20/06/1987, de 01/07/1987 a 11/10/1989, de 20/02/1990 a 07/05/1991:** as anotações dos vínculos em CTPS comprovam que nos períodos acima indicados o autor exerceu a atividade de "soldador"/"ajudante de soldador" fato que, por si só, respalda enquadramento em atividade considerada especial, tornando-se viável o acolhimento da pretensão (item 2.5.3 do Anexo III, do Dec. n. 53.831/64, e Anexo II, item 2.5.1 do Dec. n. 83.080/79).

**Período de 22/05/1978 a 30/05/1984:** a anotação do vínculo em CTPS comprova que no período acima indicado o autor exerceu a atividade de "esmerilhador" fato que, por si só, respalda enquadramento em atividade considerada especial, tornando-se viável o acolhimento da pretensão (item 2.5.3 do Anexo III, do Dec. n. 53.831/64).

**Período de 03/03/2008 a 09/02/2010:** quanto ao agente químico **fumos metálicos**, a prova técnica juntada aos autos comprova a exposição habitual àquele agente nocivo (análise qualitativa), o que viabiliza o reconhecimento da natureza especial da atividade no citado intervalo.

**Períodos de 16/04/1996 a 06/04/2004 e de 16/06/2005 a 09/05/2007:** ausente prova documental hábil a ratificar o alegado na inicial, os interregnos acima indicados devem ser considerados **tempo de serviço comum**.

A conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A vedação a partir de então instituída para a transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor do dispositivo legal em questão, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade à legislação positivada à época de seu exercício.

O autor pretende, em 2010, a conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, em especial, data em que já vigorava a proibição da conversão.

Dessa forma, inviável a conversão do tempo de serviço comum em especial dos períodos indicados na inicial.

Assim, conforme a documentação acostada aos autos tem o autor, até a DER, menos de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço exercido em condições especiais não fazendo jus à aposentadoria especial.

Também não faz jus o autor à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais conforme se verifica da tabela de tempo de serviço/contribuição que faz parte integrante da sentença (Id 19282165 –pág. 16/17).

REJEITO a preliminar arguida e NEGO PROVIMENTO às apelações das partes.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5864180-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: LEANDRO ALVES CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRO ALVES CORREA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença, acrescidas as prestações vencidas dos consectários legais.

A inicial informa que o autor foi vítima de acidente de trabalho em 10/10/2014, acarretando redução de sua capacidade laborativa.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das prestações vencidas do auxílio-doença, no período compreendido entre 01/05/2015 e 30/08/2015. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor referente às prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de Taquaritinga, em 24/01/2019, objeto de embargos de declaração, que foram rejeitados.

As partes apelaram, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Consoante informado na petição inicial, Comunicado de Acidente de Trabalho nº 2014.471.749-2/01, tratando-se de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.*

*Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.*

*(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).*

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

Nos termos do art. 64, §1º, do CPC/2015, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Finalmente, consigno que o não reconhecimento da natureza acidentária do pedido prejudica o segurado e a sociedade, mormente porque perde o direito ao recebimento de auxílio-acidente em razão de doença ocupacional, perde o direito à estabilidade por 12 (doze) meses no emprego (art. 118 da Lei 8.213/91), perde o direito à isenção de carência para obter benefício, perde o direito de ingressar com ação trabalhista com vistas à indenização por acidente de trabalho, bem como a empresa fica desobrigada do recolhimento de uma alíquota maior do SAT/RAT, cujo percentual é baseado no FAP (Fator Acidentário Previdenciário - art. 22, inc. II da Lei 8.212/1991), prejudicando todo o sistema de custeio dos benefícios.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento dos recursos e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746659-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: C. O. B., W. O. B.

REPRESENTANTE: VANIA OLIVEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N,

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação proposta pelos filhos de Valmir José Barroso Junior, representados pela mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão a partir da data da prisão.

Valmir foi preso em 12/12/2014. Era o mantenedor das crianças que, com isso, passaram por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Citado, o INSS contestou o pedido.

Concedida a gratuidade da justiça.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Sentença proferida em 20/08/2018.

Os autores apelaram, alegando que os vínculos empregatícios rurais anteriores à primeira reclusão, ocorrida em 01/08/2009, são início de prova material suficiente para corroborar a continuidade da condição de segurado, aliados à prova testemunhal firme e coesa e, por isso, requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Aplico o art. 932 do CPC.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

Por se tratar de filho do recluso, dependentes de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão em 12/12/2014 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional constante dos autos.

As informações do sistema CNIS/Dataprev e da CTPS comprovam que o recluso manteve diversos vínculos empregatícios rurais, o último cessado em 2009, e também o recebimento de auxílio-reclusão pelo filho Wesley de 01/08/2009 a 01/11/2012.

O autor pede que os vínculos rurais anteriores ao recebimento do primeiro auxílio-reclusão sejam considerados início de prova material da continuidade do trabalho rural.

Contudo, não apresenta nenhum início de prova material da atividade rural após o término do recebimento do primeiro auxílio-reclusão, em 01/11/2012.

A prova testemunhal isolada não comprova atividade rural, nos termos da Súmula 149 do STJ.

A perda da qualidade de segurado somente ocorre no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado (art. 15, § 4º, da Lei n. 8.213/91).

O recluso mantém a qualidade de segurado pelo período de um ano, posteriormente ao recebimento do auxílio-reclusão cessado em 01/11/2012.

Assim, analisadas as condições do recluso, a perda da qualidade de segurado ocorreu em janeiro/2014, se considerado o recebimento do benefício anterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intím-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746659-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: C. O. B., W. O. B.

REPRESENTANTE: VANIA OLIVEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N,

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Ação proposta pelos filhos de Valmir José Barroso Junior, representados pela mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão a partir da data da prisão.

Valmir foi preso em 12/12/2014. Era o mantenedor das crianças que, com isso, passaram por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Citado, o INSS contestou o pedido.

Concedida a gratuidade da justiça.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Sentença proferida em 20/08/2018.

Os autores apelaram, alegando que os vínculos empregatícios rurais anteriores à primeira reclusão, ocorrida em 01/08/2009, são início de prova material suficiente para corroborar a continuidade da condição de segurado, aliados à prova testemunhal firme e coesa e, por isso, requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Aplico o art. 932 do CPC.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

Por se tratar de filho do recluso, dependentes de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão em 12/12/2014 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional constante dos autos.

As informações do sistema CNIS/Dataprev e da CTPS comprovam que o recluso manteve diversos vínculos empregatícios rurais, o último cessado em 2009, e também o recebimento de auxílio-reclusão pelo filho Wesley de 01/08/2009 a 01/11/2012.

O autor pede que os vínculos rurais anteriores ao recebimento do primeiro auxílio-reclusão sejam considerados início de prova material da continuidade do trabalho rural.

Contudo, não apresenta nenhum início de prova material da atividade rural após o término do recebimento do primeiro auxílio-reclusão, em 01/11/2012.

A prova testemunhal isolada não comprova atividade rural, nos termos da Súmula 149 do STJ.

A perda da qualidade de segurado somente ocorre no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado (art. 15, § 4º, da Lei n. 8.213/91).

O recluso mantém a qualidade de segurado pelo período de um ano, posteriormente ao recebimento do auxílio-reclusão cessado em 01/11/2012.

Assim, analisadas as condições do recluso, a perda da qualidade de segurado ocorreu em janeiro/2014, se considerado o recebimento do benefício anterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intím-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5812180-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: K. M. M.  
REPRESENTANTE: ARIANE LIDIANA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ANA RITA PEREIRA DOS SANTOS - SP331221-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Ação proposta por Kayky Martins Mathias, menor representada por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão, a partir da reclusão do genitor.

Maurício Correa Mathias, pai do autor, foi preso em 20/04/2018. Era o mantenedor da família que, por isso, passou por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Foi deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

O juízo de primeiro grau, nos termos do artigo 487, I, do CPC, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício desde a reclusão até a data em que permanecer o recluso em regime fechado ou semiaberto. As parcelas atrasadas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.960/2009, até 25.03.2015, aplicando-se, após, a correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança (Leis 11.960/09 e 12.703/2012 - 0,5% ao mês enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for superior a 8,5%; ou 70% da meta da taxa SELIC ao ano, mensalizada, enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for igual ou inferior a 8,5%), a partir da citação, tudo em conformidade com a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/09, realizada em 25.03.2015 pelo STF em relação aos precatórios, cujos critérios devem ser aplicados desde logo para evitar aplicações de índices diversos com a mesma finalidade, mantendo-se a unicidade do cálculo. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que consiste no valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 02/12/2018.

O INSS apelou, alegando a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 932 do CPC/2015.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão em 20/04/2018 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*Decisão*

*O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.*

*(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).*

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso anterior à detenção se encerrou em junho de 2017. Portanto, era segurado do RGPS na data da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça", nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

O STJ, em reiteradas decisões, vem aceitando expressamente a ausência de registro em CTPS como prova da condição de baixa renda do recluso:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO ECONÔMICO PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO.*

*Na análise de concessão do auxílio-reclusão a que se refere o art. 80 da Lei 8.213/1991, o fato de o recluso que mantenha a condição de segurado pelo RGPS (art. 15 da Lei 8.213/1991) estar desempregado ou sem renda no momento do recolhimento à prisão indica o atendimento ao requisito econômico da baixa renda, independentemente do valor do último salário de contribuição.*

*Inicialmente, cumpre ressaltar que o Estado entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério econômico para a concessão do benefício a baixa renda do segurado (art. 201, IV, da CF). Diante disso, a EC 20/1998 estipulou um valor fixo como critério de baixa renda que todos os anos é corrigido pelo Ministério da Previdência Social. De fato, o art. 80 da Lei 8.213/1991 determina que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa". Da mesma forma, ao regulamentar a concessão do benefício, o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário de contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado". É certo que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois é nele que os dependentes sofrem o baque da perda do provedor. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum (AgRg no REsp 831.251-RS, Sexta Turma, DJe 23/5/2011; REsp 760.767-SC, Quinta Turma, DJ 24/10/2005; e REsp 395.816-SP, Sexta Turma, DJ 2/9/2002).*

*(REsp 1.480.461-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/9/2014).*

No Tema 896 (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), o STJ fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício, no caso concreto.

Conforme o entendimento dominante do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes, pelo princípio *in dubio pro misero*.

O benefício é devido desde a reclusão, nos termos das Instruções Normativas que regem a questão. Não incide a prescrição quinquenal.

Atendidos os requisitos, mantenho a concessão do benefício.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746708-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: SOLANGE APARECIDA DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE NUNCIARONI - SP373897-E  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação proposta pela esposa de JOSIVALDO CÍCERO DA SILVA, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão a partir da data da prisão (17/08/2017).

Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Coma inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citação. Contestação.

A tutela antecipada foi revogada por este Tribunal, pela interposição de agravo de instrumento pelo INSS.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em março de 2019.

Apelação da autora, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

O auxílio-reclusão é benefício que independia do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, à época da reclusão (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 17/08/2017 foi comprovada nos autos (certidão de recolhimento prisional).

O recluso era segurado do RGPS, na data da reclusão, uma vez que mantinha vínculo empregatício.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*Decisão*

*O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.*

*(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).*

A dependência econômica é questão incontroversa, já que reconhecida pelo INSS.

Nos termos das INs 45/2010 e 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ \$1.292,43, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O recluso mantinha vínculo empregatício, quando do encarceramento.

O sistema CNIS/Dataprev informa que a última remuneração integral do segurado recluso foi de R\$ 1.467,79, em julho de 2017. O valor ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

E nem se diga que, quando o valor limite vigente para a concessão do benefício é superado em valor ínfimo, o critério fixado deve ser flexibilizado.

O parâmetro estabelecido deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima.

A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, configuraria encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório.

Embora tenha conhecimento de que o STF, em recentes julgados, tenha interpretado pela analogia de tal liberalidade com a flexibilização do critério de renda mensal em benefício assistencial, matéria até hoje discutida nos Tribunais Superiores, não me parece que, em se tratando de benefício previdenciário, a solução deva ser a mesma. Especialmente porque o valor do benefício será fixado com base nas contribuições vertidas ao sistema.

Se levamos tal interpretação à risca, todos os casos em que se estabelecem limites, nos termos da legislação infraconstitucional, poderiam ser alterados, com base no mesmo raciocínio - é o que poderia ser alegado, por exemplo, nos casos dos limites impostos ao salário de contribuição e ao salário de benefício.

A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003011-87.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE FABIO SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos etc.

Vicente Fábio Silva ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER (06/07/2010).

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC/2015, para condenar o INSS a reconhecer e averbar os períodos especiais de 29/04/1995 a 13/07/1996, de 01/04/1997 a 29/06/2003, de 01/08/2003 a 22/05/2006 e de 01/06/2006 a 06/07/2010 e a revisar a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 153.273.502-0), desde a DER, considerando como especiais os períodos acima indicados, com efeitos financeiros desde 16/01/2014 (data do requerimento de revisão administrativa). Condenou a autarquia nos consectários.

A tutela provisória foi indeferida.

A sentença, proferida em 18/12/2017, não foi submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, pugnano pela fixação dos efeitos financeiros da condenação a partir da DER (06/07/2010).



O INSS apelou, pugnano pela fixação da correção monetária nos termos fixados pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos.

A parte ré requer a desistência do recurso (Id 99962536).

É o relatório.

HCO.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

HOMOLOGO a desistência do recursal formulada pela autarquia previdenciária (id 99962536).

Passo ao exame do ponto controverso.

Com relação aos efeitos financeiros da condenação, cumpre registrar que mesmo se a prova que propiciou o reconhecimento da atividade comum/especial foi produzida na ação judicial, **os efeitos financeiros incidem desde a DER, e não somente a partir da citação ou outro lapso diverso da data do requerimento**, conforme entendimento majoritário do STJ nesse sentido.

DOU POR PREJUDICADO o recurso interposto pelo INSS e DOU PROVIMENTO à apelação do autor para fixar os efeitos financeiros da condenação, nos termos da fundamentação, devendo ser observada eventual prescrição quinquenal.

Intímem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5876700-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA: ANDREZA ROSA DIAS RUBINI  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, ou sua manutenção, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, pelo período enquanto perdurar a incapacidade ou for reabilitada. Prestações vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária nos moldes do art. 1º - F, da Lei 9.494/97 e RE 870947/SE, aplicando-se as regras do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 85, do CPC. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 30/11/2018, submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A sentença foi proferida em 30/11/2018, concedendo o benefício de auxílio-doença desde 18/12/2017.

Embora a sentença seja líquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida.

**NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026414-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE LUIS VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em saneador, indeferiu pedido de revogação da justiça gratuita concedida à parte autora.

Em síntese, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício da gratuidade, pois recebe salário no valor de R\$ 7.345,45, superior ao limite de isenção da Defensoria Pública da União e do Imposto de Renda, não tendo demonstrado a carência econômica necessária, nos termos do art. 98 do Código de Processo Civil (CPC) combinado com o art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de revogação da justiça gratuita.

Este recurso **não merece seguimento**.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, o pedido de revogação da justiça gratuita não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso**.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023583-40.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: MARLENE RIBEIRO GONZALES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que determinou a aplicação dos juros de mora no percentual de 1% ao mês até junho de 2009 e, a partir daí, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança. Deixou de fixar honorários advocatícios, por tratar-se de mera aferição das contas das partes.

Pleiteia a alteração do percentual de juros de mora (1% ao mês em todo o período) e a fixação de honorários advocatícios em seu favor.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O título executivo assim estabeleceu (Ação Civil Pública n. 2003.61.83.011237-8, em 10/2/2009):

*"(...) Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...)"*.

Nessa esteira, os juros de mora devem acompanhar a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

O percentual de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, fixado no título executivo, deverá, a partir de julho de 2009, corresponder a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Nesse ponto, portanto, o pedido do agravante não merece acolhimento.

Por outro lado, o atual Código de Processo Civil trouxe novas disposições sobre os honorários advocatícios, desde a condenação da Fazenda Pública em honorários mais condizentes com o exercício profissional, até a denominada sucumbência recursal, conforme artigos 85 a 90.

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

(...)

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

(...).”

Como se nota, a verba honorária devida no cumprimento de sentença passou a ser expressamente prevista no mencionado dispositivo legal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ademais, tem sido pacífica no sentido da condenação nos ônus sucumbenciais a quem der causa à ação (g.n):

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fl. 575, e-STJ): “No caso dos autos, contudo, houve impugnação à execução pelo IBAMA (evento 81, na origem). É caso, pois, de arbitramento de honorários de execução de 10% sobre o valor do crédito, nos termos do art. 85, § 3º, inciso II do CPC”. 2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 3. O STJ tem jurisprudência firme e consolidada no sentido de que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver Embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001. Ao dirimir a controvérsia, o Tribunal foi expresso ao afirmar que houve impugnação à Execução pelo recorrente, o que atraiu a fixação dos honorários advocatícios. 4. O Superior Tribunal de Justiça atua na revisão da verba honorária somente quando esta tratar de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. Assim, o reexame das razões de fato que conduziram a Corte de origem a tais conclusões significaria usurpação da competência das instâncias ordinárias. Incidência da Súmula 7/STJ. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” (REsp 1666182/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 19/12/2017)

Assim, perfeitamente cabível a condenação em honorários advocatícios na resolução da impugnação ao cumprimento de sentença.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015.

3. Agravo de instrumento provido. “ (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593231 - 0023065-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

No caso concreto, **por ora**, é inviável a fixação da verba honorária em favor de qualquer das partes. Explico.

Em face da mesma decisão do juízo a quo, ora agravada pela parte autora, o INSS interps agravo de instrumento (5024531-79.2019.4.03.0000), pleiteou alteração do índice de correção monetária dos atrasados para TR (Lei n. 11.960/2009). Obteve o efeito suspensivo requerido. Até o momento, este agravo de instrumento ainda não foi julgado pela Turma.

Assim, sem a fixação do montante devido, fica prejudicada a avaliação da sucumbência das partes. Corolário lógico, não há elementos para, **por ora**, fixar os honorários advocatícios nesta resolução de cumprimento de sentença.

Logo, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo o efeito suspensivo**, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026966-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO ONOFRE PANTOJA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que determinou o prosseguimento da execução dos atrasados referentes ao benefício concedido neste feito, ainda que o autor esteja recebendo outro benefício que lhe foi concedido na via administrativa.

Sustenta, em síntese, que a apuração de diferenças no lapso temporal entre a DIB do benefício judicial e a data anterior ao início do administrativo, com a manutenção da renda mensal deste último, não encontram amparo no *decisum*.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

**É o relatório.**

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Observe que a matéria versada neste recurso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).

De fato, a Primeira Seção do STJ decidiu afetar os Recursos Especiais n. 1.767.789/PR e 1.803.154/RS (acórdão publicado no DJe de 21/6/2019), com base no § 5º do artigo 1.036 do CPC, para uniformizar o entendimento da matéria sobre a questão ora debatida, cadastrada como TEMA REPETITIVO N. 1.018:

*“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”*

Houve determinação de **suspensão** do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Dessa forma, impõe-se seja observada a ordem de suspensão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027256-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANTONIO LUIZ GUATURA  
REPRESENTANTE: ANTONIO GUATURA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Guaratinguetá/SP, por entender inaplicável o disposto no artigo. 109, § 3º da Constituição Federal.

Em síntese, sustenta a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, podendo optar pela propositura da ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Preliminarmente, à vista da declaração constante nos autos (Id 98512502 - p. 1) defiro a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

Na nova sistemática somente será recorável a decisão interlocutória prevista no rol do artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil, em razão da sua taxatividade.

A questão do declínio de competência não está prevista no rol desse artigo, o que inviabiliza o conhecimento do presente recurso.

Entretanto, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, na sessão do dia 5/12/2018, por maioria, deu provimento aos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), nos termos do voto da ministra relatora Nancy Andrighi, sobre a mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no dispositivo do novel compêndio, fixando a seguinte tese:

*“O rol do artigo 1.015 do CPC/15 é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a **urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.**”*

Esse acórdão foi publicado em 19/12/2018 e estabeleceu no “item 7- da Ementa” um regime de transição que modula os seus efeitos, a fim de que a **tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a sua publicação, ou seja, após 19/12/2018.**

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão, o que permite a sua aplicação, além disso, entendo que a questão não poderá ser apreciada em apelação, sob pena de tornar-se inútil o seu julgamento, o que possibilita o conhecimento do presente recurso.

Assim, feita essas ponderações, recebo o presente recurso e passo à análise do caso concreto.

Discute-se a decisão do Douto Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Guaratinguetá/SP.

O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual do domicílio do segurado ou beneficiário, quando não há Justiça ou Juizado Especial Federal na localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada, prevista nesse artigo, esta Corte Regional entende pela não redução de seu alcance, a fim de evitar restrição capaz de dificultar o acesso do jurisdicionado, com deslocamento de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal com sede em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida única e exclusivamente pela parte autora, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, com mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in: Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal. - No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual. - Jurisprudência iterativa desta E.Corte." (STJ, 3ª Seção, Conflito de competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquher Scartezini, J.11/9/1996, DJ Data: 29/10/1996 PG: 41575, v.u.)*

Ressalve-se não estar em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu artigo 109, § 3º. Aqui a hipótese não é de prorrogação de competência - caso não ocorra a exceção do foro - mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente ao autor.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para determinar o processamento do feito perante o MM. Juízo de Direito da Comarca de Lorena/SP.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025750-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DONATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ GONCALVES - SP357081  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025750-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DONATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ GONCALVES - SP357081  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A petição ID 8275839 foi recebida como agravo interno, interposto por LUIZ ANTONIO DONATO contra a decisão que não conheceu do agravo de instrumento em razão de sua intempestividade.

O agravante sustenta a tempestividade do agravo de instrumento. Alega que os documentos juntados estão corretos, principalmente a decisão agravada. Entretanto, *"o único erro processual em questão, se deu em razão da similaridade dos arquivos, no momento do Upload do arquivo que continha o devido agravo a protocolar em data de 11/10/2018, o patrono, por engano, protocolou o recurso que havia sido protocolado e apreciado em 05/10/2017 ao invés do agravo que atacava a decisão de suspensão do processo"*.

Requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que ocorreu apenas *"um erro no momento do Upload do arquivo"*, o qual foi corrigido com a juntada do arquivo correto, para que seja devidamente apreciado.

Transcorreu *"in albis"* o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025750-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO DONATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ GONCALVES - SP357081  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Segue a decisão recorrida:

*Agravo de instrumento interposto por LUIZ ANTONIO DONATO em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência, ou evidência, nos autos da ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez que os documentos juntados comprovam que efetivamente trabalhou na empresa cujo vínculo foi considerado irregular pelo INSS. Alega que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência.*

Feito o breve relatório, decidido.

O art. 1003, § 5º, c.c. o art. 219, caput, todos do CPC/2015, estabelece ser de 15 dias úteis o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

A interposição deste agravo (em 11.10.2018) se deu muito após o término do prazo recursal, considerando que a decisão recorrida (ID 2388752) foi publicada na imprensa oficial em 14.09.2017.

Com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Int.

Além de intempestivo, o agravo de instrumento não pode ser conhecido por inobservância ao princípio da congruência recursal, uma vez que o agravante deixou de apresentar as razões pertinentes da insurgência.

A inicial do agravo de instrumento interposto em 11.10.2018 apresenta fundamentos estranhos à situação em debate, pois, no caso concreto, a decisão recorrida não indeferiu a tutela de urgência, mas, sim, determinou a suspensão do processo até o julgamento final dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, relativos aos Tema 1007 do STJ.

Os argumentos apresentados estão totalmente dissociados dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de modo que não foi atendido o requisito de admissibilidade da regularidade formal.

O STJ já decidiu que "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (1ª Turma, REsp 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.11.2006).

Dessa forma, o agravo carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do art. 1.016, III, do CPC/2015.

Nesse sentido:

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL NEGATIVO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA NA DECISÃO ATACADA.**

1. Não se conhece do recurso quando as razões recursais estão inteiramente dissociadas da matéria que restou decidida, uma vez que deixam de rebater especificamente os fundamentos da decisão recorrida. 2. Agravo legal não conhecido.

(TRF3, 1ª Turma, AI 444353, Proc. 0019130-68.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, TRF3 CJI: 17/01/2012).

Na hipótese, somente após a publicação da decisão que não conheceu do agravo de instrumento, em razão da intempestividade, é que foi noticiado o equívoco, sendo juntada a inicial correta.

A interposição do recurso com razões dissociadas não configura mero equívoco "no momento do Upload do arquivo", mas, sim, afigura-se erro grosseiro, uma vez que cabe ao advogado a conferência das peças e dos documentos juntados logo após a interposição do recurso, ou seja, dentro do prazo recursal, em tempo hábil para sua retificação, a fim de garantir a correção dos atos processuais praticados.

Nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS.

I - A petição ID 8275839 foi recebida como agravo interno, interposto contra a decisão que não conheceu do agravo de instrumento em razão de sua intempestividade.

II - O art. 1003, § 5º, c.c. o art. 219, caput, todos do CPC/2015, estabelece ser de 15 dias úteis o prazo para a interposição do agravo de instrumento. A interposição deste agravo (em 11.10.2018) se deu muito após o término do prazo recursal, considerando que a decisão recorrida (ID 2388752) foi publicada na imprensa oficial em 14.09.2017.

III - Além de intempestivo, o agravo de instrumento não pode ser conhecido por inobservância ao princípio da congruência recursal, uma vez que o agravante deixou de apresentar as razões pertinentes da insurgência.

IV - A inicial do agravo de instrumento interposto em 11.10.2018 apresenta fundamentos estranhos à situação em debate, pois, no caso concreto, a decisão recorrida não indeferiu a tutela de urgência, mas, sim, determinou a suspensão do processo até o julgamento final dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, relativos aos Tema 1007 do STJ.

V - Os argumentos apresentados estão totalmente dissociados dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de modo que não foi atendido o requisito de admissibilidade da regularidade formal, nos termos do art. 1.016, III, do CPC/2015.

VI - Na hipótese, somente após a publicação da decisão que não conheceu do agravo de instrumento, em razão da intempestividade, é que foi noticiado o equívoco, sendo juntada a inicial correta.

VII - A interposição do recurso com razões dissociadas não configura mero equívoco "no momento do Upload do arquivo", mas, sim, afigura-se erro grosseiro, uma vez que cabe ao advogado a conferência das peças e dos documentos juntados logo após a interposição do recurso, ou seja, dentro do prazo recursal e em tempo hábil para sua retificação, a fim de garantir a correção dos atos processuais praticados.

VIII - Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012755-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: FRANCISCO RUIZ REZENDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A, ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012755-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: FRANCISCO RUIZ REZENDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por FRANCISCO RUIZ REZENDE em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012755-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: FRANCISCO RUIZ REZENDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.*

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO*

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

*IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovemento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus demonstram que o agravante recebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor R\$4.175,01 (maio/2019).

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

*Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.*

*Peço vênia para discordar, todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.*

*Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:*

*"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.*

*Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:*

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

*Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*

*Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.*

*Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.*

*Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).*

*Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.*

*No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".*

*Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.*

*Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.*

*No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.*

*Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).*

*Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".*

*Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.*

*De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular, pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.*

*Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.*

*Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.*

*É o voto.*

*Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.*

*Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a Justiça Gratuita.*

*É como voto.*

---

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI - Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VII - Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do(a) agravante.

VIII - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5252874-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5252874-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O INSS interpõe agravo com fundamento no art. 1.021 do CPC/2015, contra decisão que manteve a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

Alega que as questões devem ser debatidas e decididas pela Turma Julgadora, não comprovada periculosidade ou atividade de risco. Após 28/05/95, a periculosidade não está mais prevista no regulamento previdenciário, não tendo sido comprovada exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao ambiente insalubre ou perigoso. Cita violação aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, sendo certo que, a contar de 05.03.97, com o advento do Decreto 2.172/97, dando cumprimento ao preceituado na Lei 9.032/95, a legislação não viabiliza a conversão de períodos especiais em razão da profissão ou atividade do trabalhador. Considera haver expressa vedação constante do § 1º, do art. 201, da Constituição Federal, com a redação determinada pela EC nº 20/98.

Requer ao final o julgamento colegiado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5252874-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Segue a decisão agravada:

*Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (DER 16/07/2018).*

*O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, para RECONHECER e, por consequência, determinar a averbação junto ao CNIS do autor, dos períodos de 02/08/1999 a 02/01/2007 e de 03/01/2007 a 16/10/2018 como tempo especial trabalhado pelo demandante, aplicando-se-lhes o fator de conversão de 1,40, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data em que formulado o requerimento administrativo se preenchido o requisito temporal exigido em lei. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ.*

*Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 22/10/2018.*

*O INSS apelou, alegando que não foram preenchidos os requisitos para a configuração da atividade especial. O PPP apresentado, relativo ao interregno não indica responsável técnico, o que torna o documento incapaz de provar as condições de trabalho às quais o segurado está submetido. Ainda, a periculosidade não se confunde com insalubridade, vez que a insalubridade é caracterizada pelo grau de intensidade do agente. Assim pode uma atividade perigosa não ser insalubre, pelo fato de estar em exposição ocasional e não intermitente. Ademais, as atividades pleiteadas em inicial podem ser consideradas insalubres, mediante apresentação de laudo pericial e/ou PPP comprovando a exposição a agentes nocivos de forma não ocasional e intermitente e os níveis de intensidade destes agentes. Fato este que não ocorreu nos autos. Ressalta ainda que a possibilidade de o autor estar exposto ao agente perigoso de forma habitual e permanente é remota.*

*Com contrarrazões, subiram os autos.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Aplico o art. 932 do CPC.*

*Não é caso de reexame necessário. A condenação não ultrapassa mil salários mínimos.*

*Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:*

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher; ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, inquestionavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Anteriormente decidi que as atividades elencadas nos decretos regulamentadores poderiam ter sua natureza especial reconhecida apenas com base no enquadramento profissional até 05.03.1997.

Contudo, passo a aderir ao entendimento da Nona Turma e também do STJ, para possibilitar o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Ressalto que a legislação brasileira, conquanto tenha estabelecido diversas formas de comprovação do tempo especial, sempre exigiu o laudo técnico para comprovação da exposição a ruído e calor.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O autor pede a concessão de sua aposentadoria com o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais de 02/08/1999 a 02/01/2007 e de 03/01/2007 a 16/07/2018, em razão da exposição a GLP, na profissão de motorista de entrega de botijões domiciliares.

O autor traz PPPs e laudo técnico.

Nos dois PPPs constantes dos autos, há indicação do responsável técnico pelos registros ambientais.

Mesmo que assim não fosse, o autor traz ainda laudo técnico ambiental da empresa Ultragás, empregadora, confirmando a exposição a inflamáveis/explosivos, de forma habitual e permanente.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Na forma do art. 193 da CLT, as atividades ou operações perigosas, no caso de inflamáveis/explosivos, dependem da existência dos agentes, do contato permanente e da condição de risco acentuado. A NR 16 não fornece, expressamente, o conceito de situação de risco acentuado, cabendo ao perito avaliar sua existência considerando os princípios da segurança do trabalho.

Muito embora o recebimento do adicional de insalubridade não seja suficiente para a configuração da atividade especial, a documentação trazida aos autos comprova a periculosidade da função.

O laudo técnico da empregadora reporta, quanto à função de motorista/entregador de botijões de GLP, exposição a gases inflamáveis, de forma habitual e permanente, sendo a atividade periculosa, nos termos da Portaria 3.214/78, NR 16, Anexo II.

A situação é análoga à atividade de frentista e, por isso, aplicável o mesmo entendimento.

Segue jurisprudência:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONSECUTÓRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).

3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).

4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

6. Não havendo mais a previsão da umidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.

7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.

7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressalvando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.

10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil.

(AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanhotene, j. 22/06/2016)

Mantido o reconhecimento da atividade especial no período reconhecido em sentença, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

A decisão é clara quanto aos fatores que propiciam o reconhecimento da atividade especial, quando há manuseio de botijões de gás, como no caso concreto, devido a perigo de explosão, material altamente inflamável.

Há previsão de reconhecimento da atividade especial também em Instruções Normativas, quanto a manuseio do material citado. Não procede a alegação de que haveria infringência à legislação, especialmente se levada em consideração a analogia com o caso dos frentistas.

O PPP trazido aos autos é formalmente válido, obedecendo aos critérios impostos pelas Instruções Normativas da autarquia.

A decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não havendo que se falar em sua alteração. Porém, não cabe a aplicação da pena de litigância de má-fé por não estarem presentes os pressupostos legais que configurariam a hipótese.

Nesse sentido, o julgamento do AgRg, em MS 2000.03.00.000520-2, relatora a Des. Fed. Ramza Tartuce, in RTRF 49/112:

*Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

O STJ bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016 P*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

A decisão agravada está de acordo, inclusive, com o disposto no art. 1.021 do CPC/2015, § 3º, baseado no princípio da dialética recursal. Inexiste qualquer vício a justificar a sua reforma.

NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

---

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. BOTIJÕES DE GÁS GLP. RISCO DE EXPLOSAO. MATERIAL INFLAMAVEL. COMPROVAÇÃO POR PPP. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- Quanto à necessidade de julgamento colegiado, a matéria foi decidida nos termos do entendimento dos Tribunais Superiores. A sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, mantida a argumentação constante da decisão agravada.

A decisão é clara quanto aos fatores que propiciam o reconhecimento da atividade especial, quando há manuseio de botijões de gás, como no caso concreto, devido a perigo de explosão, material altamente inflamável.

Há previsão de reconhecimento da atividade especial também em Instruções Normativas, quanto a manuseio do material citado. Não procede a alegação de que haveria infringência à legislação, especialmente se levada em consideração a analogia com o caso dos frentistas.

O PPP trazido aos autos é formalmente válido, obedecendo aos critérios impostos pelas Instruções Normativas da autarquia.

- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

- Agravo do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029800-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: IRACI BATISTA OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON OLIVEIRA SANTOS - SP270246-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029800-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: IRACI BATISTA OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON OLIVEIRA SANTOS - SP270246  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por IRACI BATISTA OLIVEIRA DA SILVA em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestado médico que junta, sendo que os documentos juntados demonstram a qualidade de segurado à época do início da incapacidade. Alega que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência.

O INSS apresentou contraminuta, pugnano pelo não provimento do recurso, uma vez que na data do início da incapacidade a agravante já havia perdido a qualidade de segurado.

Deferida a tutela antecipada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029800-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: IRACI BATISTA OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON OLIVEIRA SANTOS - SP270246  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento permitiram inferir a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

A agravante nasceu em 23.03.1975 e exerce a profissão de empregada doméstica.

As cópias do prontuário médico, atestados e exames juntados comprovam que houve internação hospitalar no período de 26.08.2017 a 31.08.2017, com o diagnóstico de infarto agudo do miocárdio, sendo a segurada submetida a angioplastia coronária, com implante de prótese (*stent*).

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 13) demonstram o recolhimento de contribuições, na condição de contribuinte individual, como empregada doméstica, nos períodos de março/1995 a setembro/1996, e de maio/2017 a agosto/2017 e outubro/2017, na condição de microempreendedor individual (serviços domésticos).

A agravante juntou cópia da sentença trabalhista homologatória de acordo, pela qual foi reconhecido o vínculo de empregada doméstica no período de 10/03/2014 a 07.12.2016.

O laudo médico pericial, realizado em 06.06.2018, concluiu haver incapacidade parcial e temporária para o trabalho, por ser portadora de infarto agudo do miocárdio, doença isquêmica crônica do coração, hipertensão arterial, diabetes mellitus e dislipidemia. O perito fixou o início da incapacidade em 26 de agosto de 2017.

Indagado se há incapacidade apenas para a atividade habitual, o perito judicial respondeu haver incapacidade parcial e temporária, bem como que a agravante “estaria apta para funções burocráticas ou intelectuais, na dependência de avaliações médicas periódicas”.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Trata-se de empregada doméstica, com baixo grau de escolaridade. Os atestados médicos emitidos em 04.05.2018 e 22.10.2018 indicam a necessidade de nova cirurgia para implante de “stent”, contraindicada pelo alto risco cirúrgico, por ser a agravante hipertensa e diabética, sendo as doenças de difícil controle, estando impossibilitada de realizar atividades laborativas por tempo indeterminado.

Não há que se falar em preexistência da enfermidade, pois, conforme os documentos juntados e laudo médico pericial, a incapacidade surgiu em agosto de 2017 e o reingresso ao RGPS ocorreu em maio de 2017.

A enfermidade diagnosticada (cardiopatia grave) se enquadra nas exceções previstas no art. 151, da Lei nº 8.213/91, ou seja, com as contribuições efetivadas readquiriu a qualidade de segurado, sendo dispensado o cumprimento da carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a pericia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 09.11.2009).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. ART. 151 DA LEI 8213/91.*

*I - De acordo com o laudo pericial elaborado em 20.04.2010 (fl.41/46), restou comprovado que a autora é portadora de insuficiência cardíaca secundária a mio cardiopatia dilatada, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.*

*II - A autora é portadora de cardiopatia grave, enfermidade que dispensa o cumprimento da carência, estando abrangida no art. 151 da Lei 8.213/91, o qual libera de carência tal doença.*

*III - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo INSS, improvido.*

*(TRF 3, 10ª Turma, AC 201003990456137, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 18.04.2011, p. 2162).*

Portanto, presente a verossimilhança do direito, uma vez que comprovada a qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho e por ser aplicável à hipótese o disposto no art. 151 da Lei 8.213/91.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS DO ART. 300, *CAPUT*, DO CPC/2015. COMPROVAÇÃO.

I - A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

II - Não há que se falar em preexistência da enfermidade, pois, conforme os documentos juntados e laudo médico pericial, a incapacidade surgiu em agosto de 2017 e o reingresso ao RGPS ocorreu em maio de 2017.

III - A enfermidade diagnosticada (cardiopatia grave) se enquadra nas exceções previstas no art. 151, da Lei nº 8.213/91, ou seja, com as contribuições efetivadas readquiriu a qualidade de segurado, sendo dispensado o cumprimento da carência.

IV - Presente a verossimilhança do direito, uma vez que comprovada a qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho e por ser aplicável à hipótese o disposto no art. 151 da Lei 8.213/91.

V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

VI - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5219746-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: IRENE GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5219746-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: IRENE GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (06/04/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa até a reabilitação. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o INPC, e de juros de mora conforme o art. 1º-E, da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença proferida em 16/04/2018, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que restou comprovada a incapacidade total, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Requer também, a majoração dos honorários advocatícios para 20% da condenação.

O INSS apela, sustentando a ausência de incapacidade total. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela apuração da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões do(a) autor(a), vieram os autos.

O(A) autor(a) peticionou informando a cessação administrativa do benefício, e requerendo o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela antecipada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5219746-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: IRENE GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRENE GOMES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado em 05/10/2017 (ID 30907194), comprova que o(a) autor(a), nascido(a), em 02/09/1949, é portador(a) de "insuficiência venosa de membros inferiores que é de intensidade moderada e que determinou ocorrência de úlcera varicosa".

O perito judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a), ressaltando a impossibilidade de reabilitação diante das restrições impostas pela idade (70 anos), enfermidade, ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Sendo assim, faz jus à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).*

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): IRENE GOMES DA SILVA

CPF: 085193958-99

DIB: 07/04/2017

RMI: a ser calculada pelo INSS

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR(A) para converter o benefício concedido em aposentadoria por invalidez e explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Expeça-se ofício ao INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral habitual.



IV - As restrições impostas pela idade (70 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

V - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VI – As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

IX - Apelação do(a) autor(a) provida. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do(a) autor(a) e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005113-70.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
INTERESSADO: NOBORU INOUE  
Advogado do(a) INTERESSADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005113-70.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
INTERESSADO: NOBORU INOUE  
Advogado do(a) INTERESSADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O INSS agrava da decisão que manteve o restabelecimento da aposentadoria, com pagamento dos valores atrasados desde então.

Alega a autarquia que agiu no seu dever/poder legal de agir, anulando ato ilegal (art. 114 da Lei 8.112/91 e 53 da Lei 9.784/99, além do art. 37 da CF). A manutenção do julgamento acarreta enriquecimento sem causa, o que não é permitido. O dever de devolução dos valores recebidos indevidamente, independentemente de boa ou má-fé, é garantia prevista em lei, não excepcionados os casos de verba alimentar (art. 97 e 105, III, da CF, e 115 da Lei 8.213/91). Sustenta afronta aos princípios constitucionais da solidariedade, seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços previdenciários, bem como à separação de poderes, defendendo ainda a ausência de fonte de custeio, art. 195, § 5º, da CF.

Remete ao julgado vinculante da Medida Cautelar na ADI 675-4/DF, do STF.

Ao final, requer a reconsideração da decisão anterior ou, em caso de negativa, o julgamento colegiado.

É o relatório.

---

#### AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005113-70.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
INTERESSADO: NOBORU INOUE  
Advogado do(a) INTERESSADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão foi prolatado e publicado após a vigência do novo CPC, como que a análise do recurso será efetuada com base na nova legislação.

Segue a decisão agravada:

*Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da atividade especial no período que menciona, com o consequente restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição cessada por força de revisão administrativa, desde a DER (09/11/1997).*

*Em recurso administrativo, o autor teve a DER reafirmada para 13/06/2003, com determinação de ressarcimento à autarquia dos valores anteriormente recebidos, o que foi efetuado de forma parcelada pelo autor. Por isso, pleiteia também a devolução dos valores devolvidos à autarquia, com o restabelecimento do benefício desde a DER originária, 09/11/1997.*

*Narra o autor que, em auditoria realizada pela autarquia, a documentação que embasou o reconhecimento do direito ao benefício foi reanalisada, concluindo o INSS não haver comprovação da atividade especial de 01/04/1987 a 09/11/1997. O INSS manteve o reconhecimento da atividade especial de 01/08/1975 a 30/11/1986.*

*O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a averbar como especial o período laborado na empresa THREE BOND DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (01/04/1987 a 09/11/1997), e o consequente restabelecimento da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, NB 107.586.059-5, com DER em 9/11/1997, bem como ao pagamento dos valores atrasados desde então. Pagamento das diferenças atrasadas após o trânsito em julgado, incidindo a correção monetária e os juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já com as alterações introduzidas pela Resolução CEF n. 267, de 02.12.2013. Honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), foram arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 32), incidente sobre a diferença do valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 42, inciso II, da lei adjetiva).*

*Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 23/01/2017.*

*Após a oposição de embargos de declaração, a sentença foi complementada para determinar o INSS a devolver à parte autora os valores descontados em razão da cessão indevida do benefício NB 107.586.059-5, desde a data do requerimento administrativo, em 09/11/1997, nos montantes de R\$78.614,65 descontados através de consignação (fls. 292/294) e R\$ 37.065,63 pagos através de GPS (fl. 250), tudo corrigido monetariamente a partir do vencimento de cada parcela e com aplicação de juros de mora à montante de 1% ao mês a partir da citação.*

*O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos para o reconhecimento da atividade especial no período objeto de impugnação, o que inviabiliza a pretensão inicial do autor. Se vencido, requer a fixação da correção monetária pela TR e dos efeitos financeiros da condenação a partir da citação.*

*Com contrarrazões, subiram os autos.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Aplico o art. 932 do CPC.*

*O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.*

*Não é caso de remessa oficial. A condenação não ultrapassa mil salários mínimos.*

*O INSS havia, inicialmente, reconhecido o direito à aposentadoria, computadas como especiais as atividades exercidas de 01/04/1987 a 09/11/1997, o que foi posteriormente impugnado em auditoria Administrativa. No entanto, após a realização de auditoria, na qual houve fundada dúvida acerca da efetiva prestação de atividade laboral, o INSS considerou não comprovada a atividade especial no período em questão, determinando a reafirmação da DER para 13/06/2003, quando cumpriu os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional, mesmo sem o cômputo da atividade especial no período impugnado.*

*Na condição de autarquia federal, o INSS pratica atos administrativos sempre subordinados à lei, sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame dos atos administrativos, com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social.*

*Nesse sentido, o inteiro teor do art. 69 da Lei nº 8.212/94, na redação atribuída pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997:*

*Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.*

*§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de trinta dias.*

*§ 2º A notificação a que se refere o parágrafo anterior far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário por edital resumido publicado uma vez em jornal de circulação na localidade.*

*§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal ou pelo edital, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário.*

*A amparar tal entendimento, a jurisprudência de há muito firmada pelo STF na Súmula nº 473:*

*A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

*É bem verdade que, conforme explícita, inclusive, o enunciado transcrito, a revisão do ato administrativo deve se pautar pelo respeito às garantias constitucionais que protegem o cidadão de uma eventual atuação estatal abusiva, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.*

*Não foi por outra razão que, editada a Lei nº 9.784, de 29.01.1999, que "Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal", inscreveu-se, no art. 2º, norma de proteção ao administrado:*

*Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

*Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:*

*I - atuação conforme a lei e o Direito;*

*II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;*

*III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;*

*IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;*

*V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;*

*VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;*

*VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;*

*VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados.*

*IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;*

*X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;*

*XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;*

*XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;*

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

É de se reconhecer que o Instituto, antes de proceder ao cancelamento do benefício, obedeceu ao rito previsto no art. 69 da Lei nº 8.212/91, tendo sido respeitados os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório na seara administrativa.

Contudo, no caso concreto, não restou comprovada falsidade ou impropriedade dos documentos apresentados pelo autor, considerados, quando da concessão da sua aposentadoria, como hábeis e suficientes à comprovação da atividade especial vindicada, reconhecendo-se, dessa forma, naquele momento, seu direito à aposentadoria.

Resta firmado, portanto, que não há fraude comprovada na concessão do benefício previdenciário. Ainda que se considerasse haver fundada dívida em relação à veracidade de alguns documentos apresentados pelo autor, conforme manifestou-se a Junta de Recursos quando da apreciação do recurso administrativo interposto pelo autor, o fato é que não restou devidamente assentada a existência da falsidade documental ou de má-fé.

Assim, se não houve comprovação da existência de fraude ou má-fé, milita em favor do autor a presunção de que o formulário e o laudo apresentados são verídicos, expedidos pela empresa empregadora dentro de suas atribuições para tal fim. Pelo exposto, tem-se que a concessão do benefício de aposentadoria foi efetuada regularmente, razão pela qual entendo ser de rigor o restabelecimento do benefício previdenciário, DER 09/11/1997, como originalmente concedido.

Constituindo, portanto, a revisão do ato concessivo da aposentadoria uma desconsideração das informações constantes de análise anterior, e não tendo restado comprovada a falsidade dos documentos que a embasaram a concessão, tenho por inafastável o restabelecimento do benefício implantado em 09/11/1997, com todas as consequências daí decorrentes, inclusive o ressarcimento ao autor do valor devolvido ao INSS por força da revisão administrativa que reafirmou a DER para 13/06/2003.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Não procedem as alegações do INSS.

O pressuposto para a análise de todos os argumentos trazidos em agravo é a impossibilidade de manutenção do benefício, sem que tenha sido comprovada a fraude que gerou sua cessação.

Não sendo caso de comprovada má-fé e determinado o restabelecimento do benefício, não há que se cogitar de devolução de quantias ou não pagamento. Somente nos casos em que mantida a cessação do benefício é que se cogita da análise das alegações trazidas, relativamente a devolução/pagamento.

A decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas pelo INSS, não havendo que se falar em sua alteração quanto ao tópico objeto do recurso da autarquia. Porém, não cabe a aplicação da pena de litigância de má-fé por não estarem presentes os pressupostos legais que configurariam a hipótese.

Nesse sentido, o julgamento do AgRg, em MS 2000.03.00.000520-2, relatora a Des. Fed. Ranzza Tartuce, in RTRF 49/112:

*Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

O STJ bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016 P

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

A decisão agravada está de acordo, inclusive, com o disposto no art. 1.021 do CPC/2015, § 3º, baseado no princípio da dialética recursal. Inexiste qualquer vício a justificar a sua reforma.

NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É o voto.

---

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. FRAUDE NÃO COMPROVADA. PAGAMENTO DE QUANTIAS DEVIDAS E NÃO RECEBIDAS. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- O pressuposto para a análise de todos os argumentos trazidos em agravo é a impossibilidade de manutenção do benefício, sem que tenha sido comprovada a fraude que gerou sua cessação.

- Não sendo caso de comprovada má-fé e determinado o restabelecimento do benefício, não há que se cogitar de devolução de quantias ou não pagamento. Somente nos casos em que mantida a cessação do benefício é que se cogita da análise das alegações trazidas, relativamente a devolução/pagamento.
- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000651-02.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARILANDE CLEA MACHADO RODRIGUES DA CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS CANDIDO DA SILVA - SP228570-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000651-02.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARILANDE CLEA MACHADO RODRIGUES DA CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS CANDIDO DA SILVA - SP228570-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, declarando-se a inexigibilidade do crédito da autarquia relativamente aos valores supostamente pagos indevidamente, bem como o pagamento de danos morais, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Conforme descrito na petição inicial, e documentos apresentados, a autora estava em gozo de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, sendo que a partir de 23/01/2018 houve suspensão do benefício em virtude de procedimento administrativo para apuração de supostas irregularidades na concessão do benefício.

Com a inicial foram juntados documentos.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não ostentava a qualidade de segurada na data em que fixado o início da incapacidade. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observada a condição da autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 22/08/2018.

A autora apelou, alegando que não houve irregularidade na concessão do benefício, pois mantinha a qualidade de segurada na data em que fixado o início da incapacidade, fazendo jus ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, sendo que o recebimento dos valores ocorreu de boa-fé, fazendo jus à indenização por danos morais.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000651-02.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARILANDE CLEA MACHADO RODRIGUES DA CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS CANDIDO DA SILVA - SP228570-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, a autora, nascida em 03/12/1945, é portadora de seqüela de acidente vascular cerebral, com paralisia irreversível, cuja incapacidade é total e permanente, com termo inicial fixado para o dia 24/01/2008.

Segundo as conclusões do laudo, com base na documentação médica apresentada, especialmente a cópia de prontuário médico do Hospital da UNIMED de Cuiabá, houve internação da autora entre 24/01/2008 e 28/02/2008, em virtude de acidente vascular cerebral hemorrágico.

Conforme dados constantes no CNIS, o histórico laboral da autora registra período contributivo entre 01/09/1985 e 31/03/1987, após o qual voltou a contribuir somente em janeiro de 2008, como contribuinte individual até abril do mesmo ano, bem como entre junho de 2011 e agosto de 2012.

Portanto, ao reingressar no RGPS, aproximadamente 21 anos após a última contribuição, a autora já era portadora da enfermidade incapacitante, sendo aplicável, portanto, o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

*AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PREEEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS - PROVIMENTO AO APELO PÚBLICO*

*1. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91.*

*2. O r. laudo pericial de fls. 86/96, complementado a fls. 117/118, constatou que a parte autora é portadora de quadro poliarticular de osteopenias, espondililoartrose, discopatias, espondilólise, espondilolistese, escoliose e artrite reumatoide, afirmando o Sr. Perito que tais males a tornam parcial e definitivamente incapacitada para o labor.*

*3. Em seus comentários, salientou o expert que as enfocadas doenças, excetuada a escoliose, de natureza congênita, tiveram início há 30 anos (portanto em 1980, datado o r. laudo de 2010, fls. 118). A data de início da incapacidade, por seu turno, por estimativa, foi fixada no ano de 2000.*

*4. De acordo com o CNIS acostado a fls. 49, a parte autora somente verteu contribuições à Previdência no interregno de 07/2004 até 08/2008.*

*5. Como é cediço, doença preexistente ao reingresso à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente.*

*6. Com efeito, nos termos do § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91, "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão". (Precedente)*

*7. A prova técnica produzida ao feito concluiu que os males flagrados em perícia tornam a parte autora incapaz para o labor desde o ano de 2000. Neste sentido, confira-se fls. 118.*

*8. Conforme se denota, só passou a contribuir, a parte recorrida, a partir de julho de 2004, aos 57 (cinquenta e sete) anos de idade (fls. 87), quando já se encontrava incapacitada para o labor, fls. 49.*

*9. Evidente, portanto, já padecia a parte autora, quando de seu ingresso ao RGPS, dos graves males apontados na perícia.*

*10. Seguro afirmar que a parte demandante só passou a contribuir à Previdência quando já havia se tornado incapaz para seus serviços.*

*11. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade e ao cansaço do labor físico, inicie o recolhimento de contribuições.*

*12. Nos termos do art. 201, caput, da Constituição Federal, a Previdência Social é essencialmente contributiva e de filiação obrigatória, concedendo benefícios mediante ao atendimento dos requisitos legais, sob pena de se transformar em Assistência Social, assegurada aos desamparados, privados da possibilidade de contribuírem regularmente (art. 6º, CF).*

*13. Impositiva a reforma da r. sentença, provido o apelo, a fim de julgar improcedente o pedido inicial, ausentes custas (não despendidas pela autora, por ser beneficiária da AJG, fls. 35), fixados honorários advocatícios, em prol da parte ré, em 10% do valor atribuído à causa (R\$ 4.980,00, fls. 08), atualizados monetariamente desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, cifra consentânea aos contornos da lide, art. 20, CPC, condicionada a exequibilidade da verba à regra prevista no at. 12 da Lei n. 1.060/50.*

*14. Provimento à apelação.*

(TRF, 3ª R., 8ª T., AC 00284485120114039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1, 13/01/2015)

*PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEEXISTÊNCIA.*

*I - Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.*

*II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.*

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 27/01/2010, p. 1281)

Assim, não faz jus ao benefício pleiteado.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE EM RELAÇÃO AO INGRESSO NO RGPS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Incapacidade em data anterior à filiação do(a) autor(a) como contribuinte individual da Previdência Social. Vedação do § 2º, art. 42 e parágrafo único, do art. 59 da Lei nº 8.213/91.

III - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007686-74.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS RIGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN REGINA CAMARGO - SP273152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007686-74.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS RIGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN REGINA CAMARGO - SP273152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeveu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde 07/04/2014. Prestações em atraso acrescidas de juros de mora e de correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios a serem fixados no patamar mínimo do art. 85, § 3º, I a V, do CPC/15. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 16/10/2017, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a apuração da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007686-74.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS RIGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN REGINA CAMARGO - SP273152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-69.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: JOANA NAZARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N, MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOANA NAZARIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-69.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: JOANA NAZARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A, ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOANA NAZARIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (09/01/2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde o dia subsequente à cessação administrativa (20/01/2012); com duração de 180 dias, observado o art. 62, da Lei 8.213/91. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 04/05/2018, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que restou demonstrada a incapacidade para o trabalho habitual e impossibilidade de retorno ao mercado de trabalho, fazendo jus a aposentadoria por invalidez.

O INSS apela, sustentando que não há incapacidade total. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios ou sua compensação, bem como apuração da correção monetária conforme a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000292-69.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: JOANA NAZARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A, ADEVAL VEIGA DOS SANTOS - SP153202-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOANA NAZARIO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado em 24/09/2014 (ID 59429559), comprova que o(a) autor(a), nascido(a) em 30/08/1958, é portador(a) de "discopatia lombar (protusão e hérniação de L4-L5 e L5-S1 com desidratação dos discos lombares)".

O perito judicial conclui pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a), ressalvando que esta impede o trabalho habitual ("separadora de recicláveis") e demais atividades que demandem "esforço físico intenso com carregamento de peso, agachamento frequente, sobrecarga de MMII, permanência em pé por tempo prolongado, deambulação prolongada".

A análise judicial não está vinculada ao laudo pericial, pois considerando-se as limitações decorrentes das enfermidades, idade avançada (61 anos), ausência de escolaridade (ensino fundamental incompleto) e de qualificação profissional, resta evidenciada a impossibilidade de retorno ao mercado de trabalho.

Sendo assim, o(a) autor(a) faz jus à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).*

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) para converter o benefício concedido em aposentadoria por invalidez. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para explicitar os honorários periciais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

#### EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA MANTIDA. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.



II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral.

IV - As restrições impostas pela idade (61 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação ou manutenção da atividade laboral habitual.

V - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

IX - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do(a) autor(a) provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011132-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: NICACIO FERREIRA DA PAIXAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011132-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: NICACIO FERREIRA DA PAIXAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por NICACIO FERREIRA DA PAIXÃO em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a revisão da RMI de aposentadoria especial.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS apresentou contraminuta, pugnano pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011132-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
AGRAVANTE: NICACIO FERREIRA DA PAIXAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.*

*1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.*

*2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.*

*3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.*

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram alegada hipossuficiência.

As informações constantes do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus e demais documentos juntados demonstram que o agravante recebe aposentadoria especial no valor de R\$3.651,95 (maio/2019).

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, caput, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênia para discordar; todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada".

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

*De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular; pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.*

*Por fim, é de se observar, afóra o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.*

*Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.*

É o voto.

Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a Justiça Gratuita.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI - Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VII - Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do(a) agravante.

VIII - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5673663-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATARINA LEONILDA LORENCON ROSSI

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5673663-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATARINA LEONILDA LORENCON ROSSI

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 05/04/2017 (fl. 48). O benefício terá duração "até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez" (Lei do Plano de Benefícios, art. 62, "in fine"), observando-se que, conforme constatado pelo Sr. Perito judicial, o tratamento estimado é de seis meses. O valor das prestações, respeitado o disposto nos §§ 5º e 6º do art. 201, da Constituição da República, será calculado com base no art. 61, da Lei no 8.213/91. Correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013. Por força da sucumbência, arcará o INSS, isento das custas, com honorários, além dos periciais, de Advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) do total da condenação, atualizado monetariamente até a data do efetivo pagamento, excluído o ano de vincendas (Súmula 111 do E. STJ).

Sentença proferida em 24/10/2018, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela. Preliminarmente, faz proposta de acordo no que tange aos critérios de correção monetária e desconto do período trabalhado. Caso não aceite a proposta de acordo, requer que seja realizado o desconto do período trabalhado e contribuído da condenação, desconsiderando, assim, as competências com contribuição ao INSS, e que a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/2009. Não se insurgiu contra o mérito da lide.

Contramizações da parte autora, na qual rejeitou a proposta de acordo.

Vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5673663-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CATARINA LEONILDA LORENCON ROSSI  
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

Não se há falar em desconto de período trabalhado, vez que a parte autora é segurado(a) facultativo(a), conforme extratos do CNIS anexados aos autos.

Na condição de segurado(a) facultativo(a), nos termos do art. 13 da Lei 8.213/1991, não está inserido no art. 11 da mesma Lei e, portanto, não exerce trabalho ou atividade remunerada, não havendo período trabalhado a ser descontado da condenação.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

O mérito e os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

#### EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS - CONSECTÁRIOS. DESCONTO, NA CONDENAÇÃO, DO PERÍODO TRABALHADO OU QUE HOUVE CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO(A) FACULTATIVO(A) QUE NÃO EXERCE TRABALHO REMUNERADO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

II - Não se há falar em desconto de período trabalhado, vez que a parte autora é segurado(a) facultativo(a), conforme extratos do CNIS anexados aos autos e, portanto, não exerce atividade remunerada.

III - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

IV - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI - Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5051466-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA CICERA DE OLIVEIRA VALERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDES SERVIDONE - SP229867-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CICERA DE OLIVEIRA VALERIO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERNANDES SERVIDONE - SP229867-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5051466-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA CICERA DE OLIVEIRA VALERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDES SERVIDONE - SP229867-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CICERA DE OLIVEIRA VALERIO

## RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (17/02/2017), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (23/08/2017). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, e de juros de mora conforme o art. 1º - F, da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. Honorários advocatícios em percentual a ser fixado em cumprimento de sentença, nos moldes do art. 85, § 4º, II do CPC/15. Indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença proferida em 07/08/2018, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, pugna pelo deferimento da tutela antecipada e fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa, ou pagamento do benefício de auxílio-doença no período de 17/02/2017 a 23/08/2017.

O INSS apela, sustentando a ausência de incapacidade total. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela apuração da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões do(a) autor(a), vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051466-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA CÍCERA DE OLIVEIRA VALERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDES SERVIDONE - SP229867-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CÍCERA DE OLIVEIRA VALERIO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERNANDES SERVIDONE - SP229867-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar o pedido relativo aos juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado em 09/08/2017 (ID 19733768 e 19733817), comprova que o(a) autor(a), nascido(a), em 28/10/1958, é portador(a) de "Ruptura transfixante dos tendões do supra e infra espinhais, M66.5 (RNM do ombro direito em 13/10/2012), Tendinopatia insercional do subescapular, M75.9 (idem), Espondilose lombar, M47 RX da coluna lombar em 11/07/2012), Ruptura do ligamento cruzado anterior, M23.6 (RNM do joelho esquerdo em 31/08/2010), Ruptura do menisco medial colateral, M23.3 (idem), Diabete mellitus, E14 (medicação em uso), Hipertensão arterial essencial (exame físico), Epicondilitis Lateral do Cotovelo Direito - CID- 10 M77.1, Tendinopatia do ombro direito".

O perito judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a), ressaltando que esta impede o trabalho habitual ("auxiliar de cozinha"), e demais atividades incompatíveis com as limitações das quais padece.

A análise judicial não está vinculada ao laudo pericial, pois as restrições impostas pela idade (60 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).*

O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa. Conforme entendimento do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA. 1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo regimental improvido. (6ª Turma, AGRESP 200200643506, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10.03.2003, p.:00336)*

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

Anteipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARIA CÍCERA DE OLIVEIRA VALÉRIO

CPF:058956488-94

DIB:18/02/2017

RMI:a ser calculada pelo INSS

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR(A) para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa (17/02/2017) e conceder a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, E NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.

Expeça-se ofício ao INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÕES DAS PARTES. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedido relativo aos juros de mora não analisado, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral habitual.

V - As restrições impostas pela idade (60 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

VI - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VII - O termo inicial do benefício fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa, e observado o entendimento do STJ.

VIII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

IX - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

X - Apelação do(a) autor(a) provida. Apelação conhecida parcialmente e, na parte conhecida, improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do(a) autor(a), não conhecer de parte da apelação do INSS, e na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203444-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIA MARIA DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: ANA HELENA DE CARVALHO CASEMIRO - SP362004-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203444-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIA MARIA DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: ANA HELENA DE CARVALHO CASEMIRO - SP362004-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação (29/06/2018). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o IPCA-E e de juros de mora de acordo com o índice de correção da caderneta de poupança. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 14/09/2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a ausência de incapacidade total. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela conversão do benefício em auxílio-doença, bem como apuração da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203444-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIA MARIA DA COSTA  
Advogados do(a) APELADO: ANA HELENA DE CARVALHO CASEMIRO - SP362004-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado em 13/03/2018 (ID 29805696), comprova que o(a) autor(a), nascido(a), em 01/05/1955, empregado(a) doméstico(a), é portador(a) de "Escoliose lombar discreta Tendinopatia do supraplinal bilateral (sem limitações funcionais) Transtorno Depressivo Dislipidemia Insuficiência aórtica leve (sem repercussão cardíaca)".

O perito judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente do(a) autor(a), pois impossibilitado(a) de exercer atividade que demande esforço físico.

A análise judicial não está vinculada ao laudo pericial, pois as restrições impostas pela idade (64 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09/11/2009, Rel. Min. Og Fernandes).*

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade laboral habitual.

IV - As restrições impostas pela idade (64 anos), enfermidades, ausência de qualificação profissional e de escolaridade, bem como esgotamento dos tratamentos médicos, levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

V - Preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VIII - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010135-05.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRLENE FREITAS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO COELHO - SP322608-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010135-05.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRLENE FREITAS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO COELHO - SP322608-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O INSS agrava da decisão que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença que reconheceu como tempo de atividade especial o(s) período(s) laborado(s) para a(s) empresa(s) Hospital das Clínicas da FMUSP (de 18/10/1972 a 04/10/80) e Hospital Sírio Libanês (de 06/03/1997 a 01/11/2016), concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER.

Alega a autarquia a impossibilidade de reconhecimento do período especial, pela ausência de comprovação de habitualidade e permanência da exposição a fatores biológicos; a utilização de EPI eficaz que, no caso do agente biológico, inviabiliza o reconhecimento da atividade especial, após 1998; e, finalmente, a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal) e Art. 125 da Lei 8213/91 - "Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total".

Ao final, prequestiona dispositivos constitucionais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

### AGRAVO INTERNO DO INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010135-05.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRLENE FREITAS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO COELHO - SP322608-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgamento foi efetuado após a vigência do novo CPC. A análise do recurso será efetuada com base na nova legislação.

Segue a decisão agravada:

*Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (DER 23/09/2004) em aposentadoria especial.*



Após a anulação da primeira sentença proferida, o juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, para: 1) reconhecer como tempo de atividade especial o(s) período(s) laborado(s) para a(s) empresa(s) Hospital das Clínicas da FMUSP (de 18/10/1972 a 04/10/80) e Hospital Sirio Libanês (de 06/03/1997 a 01/11/2016), devendo o INSS proceder a sua averbação; 2) condenar o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 42/133.401.493-8) em aposentadoria especial, desde a data da sua concessão; 3) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data da concessão do benefício (DIB), devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do CJF. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Não antecipada a tutela. Honorários advocatícios com percentual a ser definido em liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º do art. 85 do CPC, observa a Súmula n. 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 14/03/2018.

O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos para o reconhecimento da atividade especial, não sendo caso de se conceder a aposentadoria especial. Se vencido, requer a alteração do termo inicial dos efeitos financeiros da condenação e incidência da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 932 do CPC.

Não é caso de reexame necessário. A condenação não ultrapassa mil salários mínimos.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei n° 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei n° 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9°) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC n° 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2°, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula n° 198:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a prestação absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDel REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei n° 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto n° 83.080/79 e Anexo do Decreto n° 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n° 357/91.

Com a edição da Lei n° 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4° do art. 57 da Lei n° 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.**

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Anteriormente decidi que as atividades elencadas nos decretos regulamentadores poderiam ter sua natureza especial reconhecida apenas com base no enquadramento profissional até 05.03.1997.

Contudo, passo a aderir ao entendimento da Nona Turma e também do STJ, para possibilitar o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

Ressalto que a legislação brasileira, conquanto tenha estabelecido diversas formas de comprovação do tempo especial, sempre exigiu o laudo técnico para comprovação da exposição a ruído e calor.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

*Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPPs que comprovam a exposição a agentes biológicos em todo o período em que reconhecida a atividade especial em sentença.*

*Mantida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.*

*O termo inicial dos efeitos financeiros deve coincidir com a DER, nos termos do entendimento do STJ.*

*Os valores eventualmente recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.*

*O benefício é devido desde o requerimento administrativo indeferido, com observância da prescrição quinquenal.*

*As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.*

*A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.*

*Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.*

*NEGO PROVIMENTO à apelação.*

*Int.*

No PPP relativo ao período de 18/04/1972 a 04/04/1980, é clara a exposição a material infecto-contagante, de forma habitual e permanente.

Já no PPP relativo ao período de 06/03/1997 a 01/11/2006, a descrição das atividades autoriza a presunção de habitualidade e permanência de exposição. Além disso, há indicação de exposição a agentes químicos.

No caso dos agentes biológicos, o fator agressivo é ínsito ao local de trabalho, dispersos vírus e bactérias em todo o ambiente laboral. A situação é análoga à dos agentes químicos.

Assim, as informações constantes nos PPPs são suficientes para a comprovação da atividade especial, nos termos da decisão agravada.

A fundamentação constante do julgamento é suficiente para afastar as demais questões aventadas.

A decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas pelo INSS, não havendo que se falar em sua alteração quanto ao tópico objeto do recurso da autarquia. Porém, não cabe a aplicação da pena de litigância de má-fé por não estarem presentes os pressupostos legais que configurariam a hipótese.

Nesse sentido, o julgamento do AgRg em MS 2000.03.00.000520-2, relatora a Des. Fed. Ramza Tartuce, in RTRF 49/112:

*Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

O STJ bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016 P*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).*

A decisão agravada está de acordo, inclusive, como o disposto no art. 1.021 do CPC/2015, § 3º, baseado no princípio da dialética recursal. Inexiste qualquer vício a justificar a sua reforma.

NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É o voto.

---

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- No PPP relativo ao período de 18/04/1972 a 04/04/1980, é clara a exposição a material infecto-contagante, de forma habitual e permanente. Já no PPP relativo ao período de 06/03/1997 a 01/11/2006, a descrição das atividades autoriza a presunção de habitualidade e permanência de exposição. Além disso, há indicação de exposição a agentes químicos. No caso dos agentes biológicos, o fator agressivo é ínsito ao local de trabalho, dispersos vírus e bactérias em todo o ambiente laboral. A situação é análoga à dos agentes químicos.

- Assim, as informações constantes nos PPPs são suficientes para a comprovação da atividade especial, nos termos da decisão agravada.

- A fundamentação constante do julgamento é suficiente para afastar as demais questões aventadas.

- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

- Agravo interno do INSS improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5479465-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: PEDRO ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO ANTONIO DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5479465-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: PEDRO ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO ANTONIO DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):**

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 30.10.2015, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Por sua vez, apela a parte autora, postulando a concessão da tutela provisória de urgência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5479465-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: PEDRO ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).*

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).*

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).*

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 24.10.2013, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústico pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rústico, o autor apresentou sua CTPS, indicando vínculo rústico no período de 01.08.1975 a 09.03.1977.

Consulta ao CNIS da parte autora não indica vínculos empregatícios, tampouco recolhimentos previdenciários.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

De seu turno, na audiência, realizada em 24.01.2019, foram colhidos os depoimentos testemunhais.

Job Vieira da Cruz, Adail Vieira da Cruz e Izael Vieira da Cruz foram coesos em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides campestres, como diarista, nas várias lavouras da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado. Narraram que o requerente continua exercendo a mesma atividade laborativa.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (24.10.2013), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

**NÃO CONHEÇO** da remessa oficial. **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para conceder a antecipação da tutela, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autarquia para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Anteipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): PEDRO ANTONIO DOMINGUES

CPF: 892.029.708-82

DIB: 30.10.2015

RMI: um salário mínimo

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação da parte autora e parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005211-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: PAULO GILBERTO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005211-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: PAULO GILBERTO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 01.09.2015, com correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência ou na data da citação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, bem como a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005211-53.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: PAULO GILBERTO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:



Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea G do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008; 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, se mulher; tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 04.05.2015, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) CTPS do autor, com vínculo rurícola no período de 01.06.1991 a 14.03.2001; (b) certidões de nascimento de filhos, em 04.10.1994 e 13.02.1986, qualificando o requerente como lavrador; e (c) comprovantes de aquisição de vacinas, notas fiscais eletrônicas, notas relativas à aquisição de insumos, recibos de acerto do leite e notas fiscais eletrônicas, emitidos entre 26.11.2002 e 28.07.2015, todos de pequeno valor.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Os dados do CNIS da parte autora corroboram as informações acima mencionadas (id 6092513, p. 60/63).

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 27.02.2018, foram colhidos os depoimentos testemunhais.

Antonio Cazari (ouvido como informante), Antonio Flores Alves e Arancibio Pires dos Santos (ouvidos como testemunhas) foram coesos em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides campesinas, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (04.05.2015), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5645151-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LINEU NENO SOARES

Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5645151-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LINEU NENO SOARES  
Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 21.09.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que o postulante não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5645151-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LINEU NENO SOARES  
Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VIII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).*

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, com todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).*

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 15.07.2017, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de nascimento do autor, ocorrido em 15.07.1957, em que o genitor está qualificado como agricultor; (b) certidão de casamento do autor, celebrado em 06.12.1985, qualificando-o como lavrador; (c) CTPS do autor, indicando vínculos rurais nos períodos de 10.06.1991 a 04.11.1991, 28.11.1991 a 05.06.2000, 02.08.2001 a 01.09.2001, 03.02.2004 a 14.04.2004, 03.05.2004 a 01.12.2004, 11.04.2005 a 29.11.2005, 07.02.2006 a 19.01.2007, 17.09.2007 a 23.10.2007, 01.02.2008 a 18.09.2008 e 15.02.2016 a 21.03.2019.

Consulta ao CNIS do autor corrobora as informações acima mencionadas. Traz também a anotação de recebimento de auxílio-doença no período de 17.01.2017 a 02.04.2017, e de vínculo rural no período de 11.06.2019 a 07.2019.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Na audiência, realizada em 17.04.2019, as testemunhas Gabriel Rosa dos Santos e José Carlos de Camargo foram coesas em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides campesinas, trabalhando no cultivo de cana de açúcar, laranja etc., em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado nesta ação. Narraram que o requerente continuava desempenhando as mesmas atividades laborativas.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (15.07.2017), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

**NEGO PROVIMENTO** à apelação da autarquia.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064387-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENEDITO LEMES

Advogados do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N, VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064387-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENEDITO LEMES

Advogados do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N, VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):**

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 24.02.2017, com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício e fixou multa de R\$ 5.000,00, caso de descumprimento, após do 15º dia seguinte à intimação da ordem.

Em apelação, o INSS sustenta que o autor não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária pela TR. Pede subsidiariamente a revogação da multa diária e do prazo fixados quando da antecipação da tutela deferida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5064387-60.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS BENEDITO LEMES  
Advogados do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N, VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o autor é trabalhador rural, tendo exercido sua atividade ora em regime de economia familiar, ora na condição de diarista/boia-fria.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).



O autor completou 60 anos em 18.02.2017, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural deviam ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o FURURAL era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, como julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatório do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar a condição de rurícola, o autor juntou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, lavrada em 24.01.1985, em que o autor está qualificado como lavrador;
- Cópias de sua CTPS, com data de emissão em 04.10.2016, na qual não indica vínculo de trabalho.
- Documentos que comprovam que sua mulher obteve aposentadoria por idade rural, concedida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Piedade/SP, nos autos do proc. 2010.03.99.006252-4, apontando, ainda, que, em sede Recursal, o INSS formulou pedido de acordo.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

A consulta ao CNIS (Ids: 7483337 e 7483338) não aponta vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários em nome do autor. Quanto à mulher, informa apenas que recebe benefício de aposentadoria por idade, desde 10.08.2009.

Quanto às testemunhas ouvidas em juízo, EZEQUIEL SANTANA, respondeu "Que conhece o(a) autor há quarenta anos. Não são parentes. Moram em bairros diferentes, mas o conhece pois o autor trabalhou para o filho de depoente, trabalhava na roça como diarista. Trabalhou também para as testemunhas Márcio e Carlos. Que o autor nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre na roça e nunca trabalhou na cidade" e conhecer o autor há mais de quarenta anos, que sempre trabalhou na lavoura como boia-fria, que ele tem uma pequena propriedade rural e que atualmente ainda trabalha e Carlos Alberto Pinto de Oliveira afirma "Que conhece o(a) autor há uns trinta anos. Não são parentes. Moram em bairros vizinhos, o depoente mora nos Godinhos e o autor na Piraporinha. Que o conhece pois o autor trabalhava na roça como diarista. Trabalhou para o depoente e também para a testemunha Márcio e para o filho da testemunha Ezequiel. Que o autor nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade".

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (18.02.2017), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Quanto ao prazo fixado pelo juízo de origem para cumprimento da obrigação no prazo de 15 (quinze) dias, após o 15º dia seguinte à intimação da ordem, merece reforma para se fazer cumprir em 45 (quarenta e cinco) dias, assim como quanto à multa no valor de R\$ 5.000,00, seu valor é exacerbado, pelo que deve ser reduzido a 1/30 do valor do benefício, devida depois de cento e Juízo do descumprimento da decisão antecipatória, a que se sujeita a autarquia, à míngua de expressa exceção legal.

Dessa forma, não há que se falar em aplicação de multa quanto à omissão da autarquia em implantar o benefício, uma vez que, conforme documento (ID-7483366), a providência foi adotada tempestivamente.

**DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, mantendo a antecipação da tutela.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027125-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027125-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):** Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Empate, a autora pede, preliminarmente, a isenção do pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita, e, no mérito, sustenta que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027125-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: MARIA DE LOURDES FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):** Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Descabida a insurgência da condenação ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a observação da gratuidade processual.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora é trabalhadora rural.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

A autora completou 55 anos em 15.02.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Emrecurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, como julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar sua condição de rúrcola, a autora juntou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- Título de eleitor do marido expedido em 31.07.1968, no qual aponta sua profissão de "LAVRADOR".

- Certidão de nascimento de filhos da autora, ocorrido em 17.09.1981 e 10.10.1987, constando como profissão do marido "LAVRADOR" e da autora "DO LAR".

O sistema CNIS (ID - 4350065) não aponta vínculo de emprego em nome da autora e, quanto ao marido, indica apenas recebimento de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 20.09.2000.

A autora deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural após a data em que o marido passou a receber o benefício assistencial, em 20.09.2000, conforme a legislação de regência. Contudo, não há nos autos quaisquer documentos em nome próprio que demonstrem o exercício da atividade rural e que possam ser adotados como início de prova material.

Trata-se de caso de extensão da atividade do marido à esposa, e não de início de prova material em nome próprio.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

[...]

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rúrcola, como o de natureza urbana.

[...]

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

A comprovação da condição de rúrcola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.

Aos 55 anos de idade (15.02.2011), portanto, não restou comprovada sua condição como rúrcola, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP, com o que não se concede o benefício.

O STJ decidiu, em recurso representativo de controvérsia, que a ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício tem como consequência (arts. 485, IV, e 320, do CPC/2015 e 267 do CPC/1973) a extinção do processo sem resolução do mérito (REsp 1.352.721/SP).

**DE OFÍCIO, EXTINGO** o processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC/1973 e 485, IV, e 320, do CPC/2015). Prejudicada a apelação.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME PRÓPRIO. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. DE OFÍCIO, PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Trata-se de caso de extensão da atividade do marido à esposa, e não de início de prova material em nome próprio, tendo em vista que o recebimento de benefício de amparo à pessoa portadora de deficiência do marido, desvirtua o trabalho como rúrcola da autora. Incide, no caso, a Súmula 149 do STJ.

- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).

- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001063-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: APARECIDO GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001063-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: APARECIDO GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):**

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 06.12.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. A autarquia foi ainda condenada ao pagamento de custas processuais.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência ou na data da citação, bem como a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001063-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: APARECIDO GUEDES  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**A Desembargadora Federal MARISASANTOS (Relatora):**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).*

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.



A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).*

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).*

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 30.11.2017, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foi apresentado, dentre outros, o seguinte documento: CTPS do autor, indicando vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 01.07.1984 a 12.07.1986, 01.11.1986 a 30.09.1987, 02.01.1990 a 28.01.1991, 02.09.1991 a 12.11.1991, 01.07.1992 a 31.08.1992 e 02.05.1994 a 20.11.1994, e vínculos empregatícios rurais nos períodos de 01.07.2000 a 02.04.2001, 01.09.2003 a 14.06.2004, 01.12.2009 a 27.05.2013 e 01.03.2015 a 04.01.2016.

Anoto-se que os vínculos urbanos são anteriores ao período de carência a ser comprovado.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Os dados do CNIS da parte autora corroboram as informações acima mencionadas (id 40906945, p. 32/39).

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 24.10.2018, foram colhidos os depoimentos testemunhais.

Maurino Basso e Nerci Francisco de Assis disseram conhecer o autor há 20 e 15 anos, respectivamente. Ambos foram coesos em afirmar que durante esse lapso temporal o autor esteve envolvido nas lides camponesas, em período superior, portanto, à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (30.11.2017), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

**NEGO PROVIMENTO** à apelação da autarquia.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. DIB. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.
- Tendo em vista que Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul, relativas à isenção de custas, foram revogadas pela Lei 3.779/2009 (art. 24, §§ 1º e 2º), é devido pelo INSS o pagamento das custas processuais, cujo recolhimento somente será exigido ao final da demanda, se sucumbente. São devidas também as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506776-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: BENEDITO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506776-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: BENEDITO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela o autor, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506776-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: BENEDITO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).*

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).*

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 05.03.2013, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento do autor, celebrado em 10.01.1976, em que qualificado como lavrador; e (b) CTPS do autor, indicando vínculos rurais nos períodos de 21.09.1982 a 22.01.1983, 02.02.1983 a 28.05.1983, 10.11.1983 a 12.1983, 24.05.1993 a 26.09.1993, 01.10.1993 a 08.07.1994, 01.08.1994 a 14.08.1994, 03.03.1995 a 02.04.1996, 01.04.2006 a 03.02.2010, 01.09.2010 a 02.03.2011, 01.08.2011 a 01.05.2012, 01.10.2012 a 07.03.2013, 01.08.2013 a 07.05.2014, 01.08.2014 a 14.05.2015, 23.07.2015 a 04.05.2016 e 05.09.2016 a 06.04.2017.

Além das referidas anotações, o CNIS do postulante indica vínculos empregatícios, também rurais, nos períodos de 10.09.1996 a 12.1987 e 11.07.2017 a 02.2018 (id 50993186, p. 1).

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 21.03.2019, as testemunhas Darci Florêncio Cordeiro e Ester da Silva Laiz foram coesas em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides camponesas, trabalhando como diarista nas várias fazendas da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado, labor que persistia até a data da audiência.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (05.03.2013), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão líquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

**DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e conceder a aposentadoria rural por idade, desde 05.10.2017. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.
- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000014-79.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRAZ CASSEMIRO FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N  
APELADO: BRAZ CASSEMIRO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000014-79.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRAZ CASSEMIRO FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N  
APELADO: BRAZ CASSEMIRO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço rural de 01.01.1975 a 30.09.1978 e a natureza especial das atividades exercidas de 19.07.1995 a 31.01.1996, julgando parcialmente procedente o pedido e condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo – 16.08.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença proferida em 08.02.2018, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova material da atividade rural e tampouco das condições especiais reconhecidas, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação dos consectários como indica.

Apela o autor, requerendo o reconhecimento do tempo de serviço de 30.07.1968 a 31.12.1974.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000014-79.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRAZ CASSEMIRO FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N  
APELADO: BRAZ CASSEMIRO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tratando-se de sentença cujo valor não ultrapassa o determinado no art. 496, parágrafo 3º, I, do CPC/2015, não conheço do reexame necessário.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Reato, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, substanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Por isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;



b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou certificado de dispensa de incorporação, emitido em 13.06.1975, e título de eleitor, emitido em 12.05.1975, documentos onde se declarou "lavrador"; certidão da Secretaria de Segurança Pública do Paraná onde consta que se declarou "lavrador" por ocasião do requerimento da cédula de identidade, em 24.07.1978.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram a atividade rural do autor juntamente com os familiares, desde tenra idade.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

Assim, viável o reconhecimento da atividade rural de 30.07.1968 a 31.12.1974.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rural trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Portanto, o tempo de serviço rural aqui reconhecido não pode ser computado para efeito de carência.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulário específico e respectivo laudo técnico indicando exposição a nível de ruído superior ao limite legal, de 19.07.1995 a 31.01.1996.

Dessa forma, viável o reconhecimento das condições especiais de 19.07.1995 a 31.01.1996.

Até o pedido administrativo – 16.08.2012, o autor tem mais de 41 anos de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações para reformar a sentença, reconhecer também o tempo de serviço rural de 30.07.1968 a 31.12.1974 e fixar os consectários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS – RUÍDO. CONSECTÁRIOS.

I. Sentença cujo valor não ultrapassa o determinado no art. 496, parágrafo 3º, I, do CPC/2015.

II. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora como lavradora, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

III. A jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

IV. Viável o reconhecimento da atividade rural de 30.07.1968 a 31.12.1974.

V. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

VI. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

VII. Viável o reconhecimento das condições especiais de viável o reconhecimento da atividade rural de 30.07.1968 a 31.12.1974.

VIII. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Remessa oficial não conhecida. Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000568-06.2018.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000568-06.2018.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):** Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 10.10.2016, com correção monetária e juros de mora, desde a citação, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal e honorários advocatícios fixados no mínimo estipulado do valor econômico obtido na condenação, observando-se os termos do art. 85, §3º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 08.08.2017, não submetida à remessa oficial.

Em apelação, o INSS sustenta, em síntese, que o autor não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de realização da audiência de instrução e julgamento e da correção monetária e dos juros de mora pela TR + 0,5% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000568-06.2018.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):** Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o autor é trabalhador rural.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O autor completou 60 anos em 30.06.2016, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúricola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, como julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

Para comprovar a condição de rúricola, o autor juntou cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores da Agricultura Familiar, expedida em 29.08.2006; certidão de nascimento, na qual o pai está qualificado como agricultor, certidões de nascimentos de filhos lavradores, respectivamente, 07.10.1980, 13.02.1982 e 27.12.1989, nas quais está qualificado como lavrador, certidões emitidas pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário, Superintendência Regional do Mato Grosso do Sul, datadas de 03.03.2010 e 02.02.2017, indicando que o autor é assentado no Projeto de Assentamento PA ITAMARATI II FAF, localizado no município de PONTA PORA, inscrito no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código MS015300300126, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/parcela rural nº 641 ITAMARATI II, com área individual de 5.0000 HA, que lhes foi destinada desde 11/12/2009, conforme Processo Administrativo/INCRA/nº. 54293.001272/2005; nota fiscal em nome do autor, emitida em 06.05.2000, apontando comercialização de produtos agrícolas; requerimento de abertura de inscrição no Cadastro de Contribuintes por exercer atividade agropecuária, formulado em 05.12.2005; contrato particular de desistência de imóvel rural, formalizado em 20.05.2003, denominado lote nº 130 PA grupo 009 com área de 13,0 (treze hectares) do Projeto de Assentamento São Judas, qualificando como doadores (desistentes) ALDEMIR VIEIRA PEREIRA e JOSEFA DA SILVA S. PEREIRA e como donatário ADÃO DA SILVA (autor); Cadastro Agropecuário em nome do autor, datado de 08.12.2005; Declaração Anual de Produtor Rural, em nome do autor, datado de 18.04.2006; Comprovante de aquisição de vacinas emitidas em nome do autor, datado de 22.11.2003; notas fiscais de comercialização de leite em nome do autor, emitidas em 30.10.2004, 30.11.2004, 28.11.2006, 31.10.2010 e 31.07.2011, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, em nome do autor emitidas em 07.02.2011, 13.03.2012, 23.08.2012, 06.05.2013, 27.06.2013, 20.08.2014, 16.04.2015 e 22.01.2016.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indicária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indicários do exercício de atividade rural.

A consulta ao CNIS aponta apenas um vínculo de trabalho do autor, de natureza urbana, no período de 27.07.1977 a 05.09.1977, insuficiente para descaracterizar a condição de rúricola.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmam que o autor sempre trabalhou na lavoura.

A testemunha Sebastião relata que conhece o autor desde o assentamento São Judas entre 2000 e 2001 e trabalhou com ele como boia fria, na condição de diarista, plantando mandioca, milho, feijão. Assevera, ainda, que o autor trabalha até os dias atuais. Luzinete relata que conhece o autor do acampamento corona no período de 2002, ficando aproximadamente três anos. Encontrou o autor em outro assentamento em 2007, trabalhando com a família, mulher e filhos, plantando de tudo, milho, mandioca, feijão... Nelson assevera que conhece o autor desde 1995, em sete quedas, sempre trabalhando de boia fria. Relata que o autor está no assentamento desde 2007 até os dias atuais, comercializando produtos agrícolas.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (30.06.2016), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

**DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação, mantendo a tutela antecipada.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Apelação parcialmente provida. Tutela Antecipada mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005580-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: EDMAR DIAS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005580-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDMAR DIAS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):**

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 07.02.2017, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005580-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDMAR DIAS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).*



O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafra, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).*

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).*

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rúrcola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 16.07.2016, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rúrcola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rúrcola, o autor apresentou sua CTPS, com vínculos empregatícios rurais nos períodos de 02.09.1991 a 03.02.1995, 01.01.1996 a 31.10.1996, 16.08.2004 a 30.04.2005, 17.01.2006 a 03.04.2006, 01.04.2007 a 28.02.2008, 02.10.2008 a 10.02.2011 e 01.10.2011 a 12.2016 (última remuneração conforme CNIS).

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Anoto-se que possível vínculo como tratorista, no período de 02.09.1991 a 03.02.1995, não afasta a comprovação de início de prova material do exercício da atividade rúrcola, porque se refere a período anterior à carência.

Do mesmo modo, possível vínculo urbano, no período de 01.04.2007 a 28.02.2008, revela-se insuficiente para descaracterizar a condição de rúrcola do requerente.

De seu turno, na audiência, realizada em 09.05.2018, foram colhidos os depoimentos testemunhais.

Adailson Rodrigues de Souza (ouvido como testemunha) e Agenor Francisco de Paula (ouvido como informante) foram firmes e coesos em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides campesinas, nas várias fazendas da região, em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (16.07.2016), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram preenchidos os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

**NEGO PROVIMENTO** à apelação da autarquia.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rúrcola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003833-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003833-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de vínculo de trabalho anotado em CTPS, de 01.06.1988 a 01.12.1993 e de 04.08.2016 a 04.10.2016, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu os vínculos de trabalho de 01.06.1988 a 01.12.1993 e de 04.08.2016 a 04.10.2016 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, com DIB em 04.10.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 20.10.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver recolhimentos previdenciários no período reconhecido, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação da correção monetária e dos juros de mora como indica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003833-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SANTOS CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de vínculo de trabalho anotado em CTPS, de 01.06.1988 a 01.12.1993 e de 04.08.2016 a 04.10.2016, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

Para comprovar as atividades urbanas, o autor juntou cópias da CTPS com anotação do vínculo de trabalho de 01.07.1987 a 01.12.1993 e com início em 05.11.2007, sem data de saída.

As anotações em CTPS gozam da presunção de veracidade e os vínculos estão registrados sem rasura, em ordem cronológica, não foram objeto de contraprova por parte da autarquia e estão lançados no CNIS, devendo ser computados na contagem de tempo de serviço do autor.

Dessa forma, na data da reafirmação da DER—04.10.2016, o autor contava com mais de 35 anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da regra 85/95.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela deferida.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE TRABALHO – ANOTAÇÃO EM CTPS. CONSECUTÁRIOS.

I. As anotações em CTPS gozam da presunção de veracidade e os vínculos estão registrados sem rasura, em ordem cronológica, não foram objeto de contraprova por parte da autarquia e estão lançados no CNIS, devendo ser computados na contagem de tempo de serviço do autor.

II. Na data da reafirmação da DER – 04.10.2016, o autor contava com mais de 35 anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da regra 85/95.

III. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000987-82.2017.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENILSON PEDROSO  
CURADOR: DENIZE DOS REIS PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANI SANTOS DOS REIS - SP155790-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000987-82.2017.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENILSON PEDROSO  
CURADOR: DENIZE DOS REIS PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANI SANTOS DOS REIS - SP155790-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):**

Ação ajuizada por DENILSON PEDROSO contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ DIVINO PEDROSO, falecido em 14.3.2017.

Narra a inicial que o autor é filho maior inválido do falecido. Notícia que foi interdito em 2016, sendo beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 13.09.2010.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a pensão por morte a partir do óbito, com correção monetária das parcelas em atraso a partir dos respectivos vencimentos e juros de mora, contados da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC. Custas na forma da lei.

Sentença proferida em 01.10.2018, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a invalidez do autor é posterior à maioridade e que não foi comprovada a dependência econômica, uma vez que é beneficiário de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O autor requereu a antecipação da tutela.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000987-82.2017.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENILSON PEDROSO  
CURADOR: DENIZE DOS REIS PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANI SANTOS DOS REIS - SP155790-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 14.03.2017, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que era beneficiário de aposentadoria por idade (NB 167.769.692-0).

Assim, deve ser analisada a dependência econômica do autor em relação ao falecido, na condição de filho maior inválido.

Na data do óbito do pai, o autor tinha 36 anos e o extrato do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV (Num. 8000563 – p. 27) comprova que é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 13.09.2010 (NB 542.875.187-4).

Destaca-se, ainda, que o autor foi interdito em 09.08.2016, conforme termo de compromisso de curador provisório juntado aos autos (Num. 8000559).

Assim, restou comprovado que a incapacidade iniciou antes do óbito do genitor, ocorrido em 2017.

Ressalte-se, por fim, que a Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

Nesse sentido já decidiu o STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. *Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã.*

2. *O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado).*

3. *No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei.*

4. *O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade.*

5. *É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

6. *Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012.*

7. *In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado.*

8. *Recurso Especial provido.*

*(REsp 1551150/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 21/03/2016).*

Na condição de filho maior inválido a dependência econômica é presumida, na forma do art. 16, I, §4º da Lei nº 8.213/91.

O fato de receber aposentadoria por invalidez (NB 542.875.187-4) desde 13.09.2010, no valor de R\$ 1.349,15, em 09/2017, não afasta a dependência econômica do autor em relação ao falecido, cujo valor da aposentadoria era de um salário mínimo.

O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o(a) dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

Comprovada a condição de filho inválido na data do óbito, o autor tem direito à pensão por morte pelo falecimento do genitor.

O termo inicial do benefício é mantido na data do óbito (14.03.2017), tendo em vista que o autor é absolutamente incapaz.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Antecipo a tutela de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 536, *caput* e 537, §§, do CPC/2015, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): José Divino Pedroso

CPF: 850.617.948-34

Beneficiário(a): Denilson Pedroso

CPF: 287.500.528-61

DIB: 14.03.2017 (data do óbito)

RMI: a ser calculada pelo INSS

É o voto.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A eminente Relatora negou provimento ao recurso e manteve, assim, a decisão recorrida.

Não obstante os fundamentos expostos no r. voto, **ouso divergir**, pelas seguintes razões.

A despeito de acompanhá-la quanto ao entendimento de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende da comprovação da existência de invalidez ao tempo do óbito, situação que, no caso dos autos, restou demonstrada, considero indevida a concessão do benefício pleiteado pela parte autora.

Isso porque, tendo em vista o § 4º do artigo 16 da Lei n. 8.213/1991, que estabelece presunção relativa de dependência econômica no caso de filho inválido, importa investigar se havia, de fato, dependência do autor em relação ao pai falecido, especialmente quando o autor é aposentado por invalidez, como nesta hipótese.

Com efeito, o autor recebe, desde 2010, aposentadoria por invalidez (NB 5428751874), cujo valor, atualmente, é de R\$ 1.424,30 (hum mil, quatrocentos e vinte e quatro reais e trinta centavos).

O genitor falecido recebia aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo.

Nesse contexto, ante a inexistência de outras provas suficientes para demonstrar a existência de efetiva dependência econômica do requerente em relação ao falecido, e considerando que ele está amparado por benefício previdenciário, não há justificativa a estear a concessão da pensão por morte.

Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp n. 1327916/SP, AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2018/0176920-3, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 11/12/2018, Data da Publicação/Fonte DJe 14/12/2018; REsp n. 1.567.171- SC (2015/0290009-8), Rel. p/acórdão Min. Benedito Gonçalves, julg. 07/05/2019.

Note-se que a percepção simultânea dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e pensão por morte, apesar de possível, somente ocorrerá quando o beneficiário comprovar o preenchimento dos requisitos aptos à concessão de ambas as prestações, o que não se constata no caso em análise.

Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

**DALDICE SANTANA**

**Desembargadora Federal**

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DO GENITOR.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 14.03.2017, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está comprovada, eis que era beneficiário de aposentadoria por idade.

IV - A condição de dependente do autor é a questão controvertida neste processo.

V - Na data do óbito do genitor, o autor tinha 37 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91, para ser considerado dependente do falecido e ter direito à pensão por morte.

VI - Comprovada a condição de filho inválido na data do óbito, o autor tem direito à pensão por morte pelo falecimento do genitor.

VII - A Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

VIII - O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

IX - Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, tendo em vista que o autor é absolutamente incapaz.

X - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

XI - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal. XII - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

XIII - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

XIV - Apelação improvida. Tutela antecipada.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000925-24.2016.4.03.6108

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOELI STEIN PINTO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: MARIA SIMONE CALLEJAO SAAB - SP270519-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000925-24.2016.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOELI STEIN PINTO DE FARIA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA SIMONE CALLEJAO SAAB - SP270519-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de vínculos de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por idade urbana.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, desde que tomou conhecimento do aditamento da inicial e dos documentos juntados – 24.10.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Apela o INSS, alegando ser a sentença *ultra petita*, visto ter reconhecido vínculos de trabalho que não constam do pedido inicial e, no mérito, sustenta que o acordo celebrado em reclamação trabalhista não comprova o vínculo de trabalho de 13.12.1998 a 28.03.2000 bem como não existem nos autos quaisquer documentos que demonstrem data de rescisão dos vínculos com início em 01.09.1971 e em 06.09.1974, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000925-24.2016.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOELI STEIN PINTO DE FARIA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA SIMONE CALLEJAO SAAB - SP270519-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de vínculos de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por idade urbana.

Embora não conste do pedido inicial o reconhecimento dos vínculos de trabalho de 01.09.1971 a 01.10.1972 e de 06.09.1974 a 01.10.1975 e das contribuições previdenciárias de outubro a dezembro/1975, em sua manifestação à contestação a autora alegou que o INSS não computou na sua contagem de tempo de serviço os citados períodos (fls. 113/114), e a autarquia, em seguida, assim se manifestou: *Ao que se percebe do exposto na causa de pedir e pelo que informa a parte adversa na petição de fls. 113/114, a situação em tela depende apenas da análise dos documentos já juntados aos autos (fls. 128/129), passando a contestar o reconhecimento do período reconhecido na seara trabalhista e dos períodos de 01.09.1971 a 01.10.1972 e de 06.09.1974 a 01.10.1975.*

Assim, entendo que o INSS concordou com o aditamento da inicial, não havendo que se falar em sentença *ultra petita*.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O caput do referido art. 48 dispõe:

*“A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher”.*

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.



O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos de idade em 28.02.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 156 meses, ou seja, 13 anos.

Para comprovar os vínculos de trabalho de 01.09.1971 a 01.10.1972, de 06.09.1974 a 01.10.1975 e de 13.12.1998 a 28.03.2000, a autora juntou extratos de contas vinculadas, microfichas e cópia de sentença trabalhista onde foi homologado acordo e determinado que a empresa deveria recolher as contribuições previdenciárias, dando-se ciência ao INSS (fs. 121).

Embora a sentença trabalhista tenha homologado acordo, o INSS foi intimado da decisão determinando que a empresa era responsável pelos recolhimentos previdenciários e, portanto, o vínculo de trabalho de 13.12.1998 a 28.03.2000 deve ser computado na contagem de tempo de serviço da autora.

Entretanto, em relação aos vínculos reconhecidos, de 1971/1972 e 1974/1975, os extratos de conta vinculada indicam apenas as datas de admissão, não havendo como inferir a sua duração.

Não foram apresentadas testemunhas e o reconhecimento dos períodos se deu com base exclusivamente no depoimento da autora, o que não é admissível, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, viável somente o reconhecimento dos dias da admissão – 01.09.1971 e 06.09.1974.

Conforme tabela anexa, a autora conta com 11 anos, 6 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria por idade.

REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento dos vínculos de trabalho de 02.09.1971 a 01.10.1972 e de 07.09.1974 a 01.10.1975 e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

É o voto.

Atividades profissionais	Esp	Tempo de Atividade								
		Período		Atividade comum			Atividade especial			
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d	
1		06/03/1967	06/05/1968	1	2	1	-	-	-	
2		07/10/1970	10/02/1971	-	4	4	-	-	-	
3		01/09/1971	01/09/1971	-	-	1	-	-	-	
4		06/09/1974	06/09/1974	-	-	1	-	-	-	
5		12/07/1976	11/02/1977	-	6	30	-	-	-	
6		01/07/1988	13/07/1989	1	-	13	-	-	-	
7		01/08/1989	28/02/1991	1	6	28	-	-	-	
8		01/06/1991	30/09/1994	3	3	30	-	-	-	
9		13/12/1998	28/03/2000	1	3	16	-	-	-	
10		01/07/2003	04/05/2005	1	10	4	-	-	-	
11		30/07/2010	30/10/2010	-	3	1	-	-	-	
12		01/05/2011	31/05/2011	-	1	1	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
				-	-	-	-	-	-	
Soma:				8	38	130	0	0	0	
Correspondente ao número de dias:				4.150		0				

Tempo total:					11	6	10	0	0	0
Conversão:	1,40				0	0	0	0,000000		
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):					11	6	10			

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EXTRATOS DE CONTA VINCULADA.

- I. A autarquia contestou o reconhecimento do período reconhecido na seara trabalhista e dos períodos de 01.09.1971 a 01.10.1972 e de 06.09.1974 a 01.10.1975, não havendo que se falar em sentença *ultra petita*.
- II. Embora a sentença trabalhista tenha homologado acordo, o INSS foi intimado da decisão determinando que a empresa era responsável pelos recolhimentos previdenciários.
- III. Os extratos de conta vinculada indicam apenas as datas de admissão, não havendo como inferir a sua duração.
- IV. A autora conta com 11 anos, 6 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria por idade.
- V. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada cassada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, cassando a tutela deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001141-93.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO ILDEFONSO CEZAR  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001141-93.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO ILDEFONSO CEZAR  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

O Juízo de 1º grau reconheceu as condições especiais das atividades exercidas de 20.06.1977 a 30.04.1979, de 13.08.1987 a 16.11.1987, de 25.02.1988 a 28.04.1995 e de 01.07.1995 a 17.10.1998, julgando procedente o pedido e condenando o INSS ao pagamento do benefício, desde 24.01.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença proferida em 12.12.2016, submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando não haver prova das condições especiais nos períodos reconhecidos na sentença, requerendo a reforma do julgado.

Recurso adesivo do autor, sustentando o necessário reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 29.04.1995 a 10.12.1997.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001141-93.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ILDEFONSO CEZAR  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA REIS CALDAS - SP313350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tratando-se de sentença cujo valor não ultrapassa o determinado no art. 496, parágrafo 3º., I, do CPC/2015, não conheço do reexame necessário.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, substanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive fêrias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O autor juntou cópias das CTPS com anotações de vínculos de trabalho como "servente" e "atendente de enfermagem", de 20.06.1977 a 20.04.1980; e como "atendente de enfermagem" de 13.08.1987 a 16.11.1987, de 25.02.1988 a 19.05.1995 e de 01.07.1995 a 17.10.1998.

As funções de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP.

Embora a função de "servente" não esteja enquadrada na legislação especial, as atividades descritas no formulário juntado, emitido por Santa Casa de Misericórdia de Aparecida, são as mesmas do "atendente de enfermagem", o que permite o reconhecimento das condições especiais de 20.06.1977 a 30.04.1979 e, por enquadramento profissional, de 13.08.1987 a 16.11.1987 e de 25.02.1988 a 28.04.1995.

Não é possível reconhecer as condições especiais de 29.04.1995 a 19.05.1995, pois o PPP do período indica como único fator de risco "ruído" em nível de 70 dB, abaixo do limite legal.

O PPP juntado para o período de 01.07.1995 a 17.10.1998 não conta com respaldo de profissional responsável pelos registros ambientais, equivalendo a formulário específico, o que permite o reconhecimento das condições especiais somente até 05.03.1997.

O PPP emitido por Obras Sociais da Arquidiocese de Aparecida indica que o autor era "auxiliar de enfermagem", exposto a agentes biológicos, viabilizando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 02.07.1997 a 30.12.1997.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 24.01.2012, o autor tem 35 anos e 16 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações para reformar a sentença e excluir o reconhecimento das condições especiais de 06.03.1997 a 01.07.1997 e de 31.12.1997 a 17.10.1998. Mantenho a tutela concedida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS – ATENDENTE DE ENFERMAGEM.

I. Sentença cujo valor não ultrapassa o determinado no art. 496, parágrafo 3º., I, do CPC/2015.

II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

III. As funções de “auxiliar de enfermagem”, “atendente de enfermagem” e “enfermeira” constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP.

IV. Viável o reconhecimento das condições especiais de 20.06.1977 a 30.04.1979, de 13.08.1987 a 16.11.1987, de 25.02.1988 a 28.04.1995, de 01.07.1995 a 05.03.1997 e de 02.07.1997 a 30.12.1997.

V. Até o pedido administrativo – 24.01.2012, o autor tem 35 anos e 16 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI. Apelações parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-21.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ROSA MARIADO NASCIMENTO PICON, WANDERLEY MARCOS DO NASCIMENTO PICON, VANDERSON NASCIMENTO PICON, LEANDRO MARCOS DO NASCIMENTO PICON, LEANDRA APARECIDA DO NASCIMENTO PICON, ANDERSON HENRIQUE DO NASCIMENTO PICON

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-21.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ROSA MARIADO NASCIMENTO PICON, WANDERLEY MARCOS DO NASCIMENTO PICON, VANDERSON NASCIMENTO PICON, LEANDRO MARCOS DO NASCIMENTO PICON, LEANDRA APARECIDA DO NASCIMENTO PICON, ANDERSON HENRIQUE DO NASCIMENTO PICON

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por ROSA MARIA DO NASCIMENTO PICON, WANDERLEY MARCOS DO NASCIMENTO PICON, VANDERSON NASCIMENTO PICON, LEANDRO MARCOS DO NASCIMENTO PICON, LEANDRA APARECIDA DO NASCIMENTO PICON e ANDERSON HENRIQUE DE NASCIMENTO PICON contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de WANDERLEY MARCOS PICON, falecido em 13.12.2007.

Narra a inicial que os autores são esposa e filhos do falecido. Notícia que o *de cuius* exerceu atividade predominantemente rural e mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar os autores em custas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da justiça gratuita.

Os autores apelam, sustentando que foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido no período que antecedeu a concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-21.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ROSA MARIADO NASCIMENTO PICON, WANDERLEY MARCOS DO NASCIMENTO PICON, VANDERSON NASCIMENTO PICON, LEANDRO MARCOS DO NASCIMENTO PICON, LEANDRA APARECIDA DO NASCIMENTO PICON, ANDERSON HENRIQUE DO NASCIMENTO PICON

Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 13.12.2007, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 19253178 – p. 18).

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

Na petição inicial, a parte autora apenas alegou que o *de cuius* exerceu atividade predominantemente rural, sem mencionar o recebimento do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 560.541.349-6), a partir de 22.03.2007 (Num. 19253178 – p. 35).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

O *de cuius* foi qualificado como “operário” na certidão de casamento, realizado em 27.08.1983 (Num. 19253178 – p. 17) e como “ajudante geral” na certidão de óbito (p. 18), não constando sua qualificação profissional nas certidões de nascimento dos filhos (p. 12/16).

A CTPS (p. 19/22) indica a existência de registros de 01.06.1982 a 23.10.1982, de 01.01.1983 a 10.02.1984, de 01.11.1985 a 23.01.1986, de 01.12.1986 a 11.03.1987, de 23.10.1995 a 11.03.1987, de 23.10.1995 a 17.04.1996, de 09.05.1996 a 01.08.1997 e de 09.08.1999 a 31.07.2001.

Na consulta ao CNIS (p. 33/34), constam vínculos empregatícios de 03.01.1977 a 19.01.1977, de 05.04.1977 até data não informada, de 02.01.1983 a 12/1983, de 01.11.1985 a 12/1985, de 01.12.1986 a 11.03.1983, de 01.06.1987 a 30.08.1987, de 16.06.1988 a 01.09.1988, de 19.02.1990 a 18.04.1990, de 01.09.1993 a 27.10.1994, de 23.10.1995 a 17.04.1996, de 09.05.1996 a 01.08.1997 e de 08.09.1999 a 31.07.2001.

O conjunto probatório existente nos autos indica que o falecido exerceu atividade de natureza urbana durante a maior parte de sua vida laboral, destacando-se que em seu último vínculo empregatício, trabalhou em serraria, no cargo de ajudante geral.

Na audiência, realizada em 10.04.2015, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Alfredo Lúcio de Camargo afirmou que o marido da autora faleceu há cerca de sete anos; que ele trabalhava como bóia-fria em várias fazendas, inclusive para o depoente; que no último ano de vida, trabalhou na roça; que conheceu há mais de 10 anos e ele sempre exerceu atividade rural.

A testemunha Maria Georgina Moreira Antunes Rodrigues declarou que conheceu o falecido há cerca de 12 a 15 anos; que ele trabalhava como bóia-fria, quebrava milho, catava feijão e fazia cerca; que chegou a trabalhar para a depoente; que ele morreu há cerca de sete a oito anos; que nessa época ele exercia atividade rural.

As testemunhas afirmaram que o falecido sempre exerceu atividade rural e que teria trabalhado como bóia-fria durante seu último ano de vida.

Contudo, deve ser observado que seu último registro anotado na CTPS e no CNIS é de natureza urbana, não existindo qualquer documento indicando o exercício de atividade rural em período posterior.

Assim, ainda que as testemunhas mencionem sobre o exercício de atividade rural no período que antecedeu a concessão do benefício assistencial, não há início de prova material posterior ao último vínculo de natureza urbana.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar o exercício de atividade rural na época em que o *de cuius* ficou incapacitado para o trabalho.

Não há indicação de que o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência foi indevidamente concedido ao falecido e, dessa forma, não mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.

Quanto à necessidade de comprovação da qualidade de segurado na data do óbito para a concessão de pensão por morte, já se manifestou o STJ em sede de recurso repetitivo:

*RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do de cuius é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

*II - In casu, não detendo a de cuius, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.*

*Recurso especial provido.*

*(REsp 1110565/SE, 3ª Seção, DJe 03/08/2009, Rel. Min. Felix Fischer).*

Assim, de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA E FILHOS. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVADO O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL PELO FALECIDO NA ÉPOCA DO ÓBITO OU DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 13.12.2007, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar o exercício de atividade rural pelo falecido na época do óbito ou da concessão do benefício assistencial.

IV - Não comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito.

V - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001482-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: F. V. R.  
REPRESENTANTE: EDNA FERREIRA VANDERLEI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS YOSHIKI KOMORI - MS5457-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001482-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: FERNANDA VANDERLEI RODRIGUES  
REPRESENTANTE: EDNA FERREIRA VANDERLEI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS YOSHIKI KOMORI - MS5457-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada por FERNANDA VANDERLEI RODRIGUES contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ RODRIGUES DA SILVA, falecido em 21.09.2016.

Narra a inicial que a autora, nascida em 07.06.2007, é filha do falecido. Notícia que o *de cujus* era trabalhador rural.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observando-se o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

A autora apela, sustentando que foi comprovado o exercício de atividade rural na época do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001482-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: FERNANDA VANDERLEI RODRIGUES  
REPRESENTANTE: EDNA FERREIRA VANDERLEI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS YOSHIKI KOMORI - MS5457-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 21.09.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito (Num. 45861913 – p. 15).

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora alega que o *de cujus* era trabalhador rural.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar sua condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

Para comprovar a condição de rural do falecido, foram juntados os seguintes documentos:

- certidão de nascimento da autora, lavrada em 14.06.2007, em que o *de cujus* foi qualificado como diarista (p. 14);
- certidão de óbito em que foi qualificado como agricultor (p. 15);
- certidão de matrícula de imóvel rural com área de dois hectares, adquirido pelo falecido em 05.09.2016, em que foi qualificado como lavrador (p. 21/25);
- petição inicial do pedido de abertura de inventário em que o *de cujus* foi qualificado como agricultor (p. 26/27);
- denúncia oferecida em 10.04.2015 pelo Ministério Público do Mato Grosso do Sul contra o falecido, em que foi qualificado como lavrador (p. 28/30).



A consulta ao CNIS (p. 57/58) indica o recolhimento de contribuição como autônomo em 09/1985, além de vínculo com a Câmara Municipal de Vicentina de 01.01.1997 a 12/2000. Observa-se, ainda, a anotação de período de atividade de segurado especial com data de início em 31.12.2006.

O documento juntado pelo INSS (p. 49) indica que o *de cuius* exerceu mandato de vereador no município de Vicentina – MS, no período de 1997 a 2000.

O início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Na audiência, realizada em 28.09.2017, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (Num. 45861915), que confirmaram o exercício de atividade rural pelo falecido, mencionando que ele trabalhava em sua propriedade rural e algumas vezes como diarista, corroborando o início de prova material existente nos autos.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido.

O art. 16, I, §4º, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Na condição de filha menor de 21 anos (p. 14), a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício é fixado na data do óbito (21.09.2016), nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

Condeno o INSS a pagar à autora a pensão por morte, com DIB em 21.09.2016, acrescidas das parcelas vencidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas **até a data desta decisão** (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, a partir de 21.09.2016. Correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, nos termos da fundamentação.

Antecipo a tutela de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 536, *caput* e 537, §§, do Novo CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): José Rodrigues da Silva

CPF: 163.646.431-91

Beneficiário(a): Fernanda Vanderlei Rodrigues

CPF: 038.467.201-94

DIB: 21.09.2016

RMI: a ser calculada pelo INSS

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHA MENOR DE 21 ANOS. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 21.09.2016, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A prova testemunhal corroborou razoavelmente o início de prova material existente nos autos, informando sobre o exercício de atividade rural pelo falecido.

IV - Na condição de filha menor de 21 anos, a dependência econômica da autora é presumida, na forma do art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91.

V - Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

VIII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

IX - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

X - Apelação provida. Tutela antecipada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-57.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO OMAR BEKER  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-57.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO OMAR BEKER  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como tempo especial os períodos de 1/1/1999 a 8/3/1999, 9/3/1999 a 23/11/2004, 1/6/2005 a 19/1/2007, 23/1/2007 a 16/2/2016 e 1/1/2017 a 30/11/2017, condenando o INSS a obrigação de fazer consistente em averba-los e a implantar o benefício de aposentadoria especial.

Não resignada, a autarquia interpôs apelação, na qual exora a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de aplicação da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: (STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

*In casu*, insurge-se o INSS contra o reconhecimento, na r. sentença, da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 1/1/1999 a 8/3/1999, 9/3/1999 a 23/11/2004, 1/6/2005 a 19/1/2007, 23/1/2007 a 16/2/2016 e 1/1/2017 a 30/11/2017.

Em relação aos referidos intervalos, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.

Por outro giro, não há que se falar em inviabilidade do reconhecimento da especialidade com fundamento na utilização de metodologia diversa da determinada pela legislação (NHO-01 da FUNDACENTRO), uma vez que possíveis irregularidades no preenchimento dos formulários e na adoção dos critérios técnicos e metodológicos aplicáveis ao laudo técnico são de responsabilidade do empregador e não podem prejudicar o empregado quanto à avaliação do agente nocivo. Cabe ao INSS a fiscalização da empresa empregadora e sua punição, se for o caso.

De qualquer sorte, a utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada, claramente, a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, comprovado por meio de PPP, que reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental – fazendo as vezes deste, inclusive – e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico e a assinatura da empresa ou de seu preposto.

Nesse sentido, no âmbito deste tribunal, insta colacionar os seguintes precedentes acerca do tema proposto (g.n.):

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚÍDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. 1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015. 2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (80 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova. 3. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. 4. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei n.º 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 5. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. 6. Rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor sub judice não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído. 7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei n.º 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral. 8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. 9. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-E, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. 10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei n.º 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF (RE n.º 870.947/PE, repercussão geral) e, por isso, não pode ser acolhido o apelo do INSS. 8. Apelação do INSS desprovida." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018)**

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, DA LEI 8.213/91. RÚÍDO. ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 2. A utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre e comprovado por meio de PPP. Ainda que assim não fosse, o INSS não demonstrou a utilização pela empresa de metodologia diversa, e para tanto, deve ser valer de ação própria. 3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014). 4. Ainda que comprovados 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a aposentadoria especial, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91, a ressalva contida em seu § 8º e o disposto no Art. 46, do mesmo diploma legal, impossibilita a implantação do benefício na data do requerimento administrativo. 5. A antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma. 6. Remessa oficial e apelações providas em parte." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365227 0007103-66.2015.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)**

Ademais, a apresentação do PPP dispensa a realização de laudo técnico ambiental para fins de comprovação da especialidade pretendida, desde que demonstrado que seu preenchimento foi efetuado conforme as normas que o regulamentam, como é o caso dos autos.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade dos interstícios supramencionados.

Nessas circunstâncias, somados os períodos enquadrados judicialmente aos lapsos incontroversos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado.
- Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/04/1995. Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. RE n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC.
- Sobre a questão da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- A informação de "EPI Eficaz(S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo pleiteado, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.
- Não há que se falar em inviabilidade do reconhecimento da especialidade com fundamento na utilização de metodologia diversa da determinada pela legislação (NHO-01 da FUNDACENTRO), uma vez que eventuais irregularidades no preenchimento dos formulários e na adoção dos critérios técnicos e metodológicos aplicáveis ao laudo técnico são de responsabilidade do empregador e não podem prejudicar o empregado quanto à avaliação do agente nocivo. Cabe ao INSS a fiscalização e a apuração de irregularidades.
- O uso de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial quando constatada claramente a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, comprovado por meio de -PPP. Precedentes.
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.
- Somados os períodos enquadrados judicialmente aos lapsos incontroversos, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013840-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DJALMA LOPES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
AGRAVADO: CERVEJARIA PETROPOLIS S/A, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: THAISA GIMENES BRANCO MATIELLO - SP282727

#### RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que deferiu a inclusão da empresa CERVEJARIA PETRÓPOLIS S/A, como terceiro interessado, no feito em que é pleiteada aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo especial.

Aduz, em preliminar, o cabimento do presente recurso, com base no inciso IX, do artigo 1.015 do CPC.

No mérito, em síntese, sustenta a falta de interesse jurídico da empresa, Cervejaria Petrópolis, porque não seria atingida pela eficácia da sentença transitada em julgado, o objeto da ação é previdenciário e a execução seria somente contra o INSS, sendo plausível a sua intervenção apenas em benefício decorrente de acidente de trabalho, que não é o caso, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013840-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DJALMA LOPES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
AGRAVADO: CERVEJARIA PETROPOLIS S/A, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: THAISA GIMENES BRANCO MATIELLO - SP282727

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, IX, do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (id 66442180 – p. 3).

Discute-se a possibilidade de intervenção de terceiro - ex-empregadora da parte autora Cervejaria Petrópolis S/A - nos autos da ação previdenciária em que se objetiva a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Sobre a questão, assim dispõe o Código de Processo Civil (g.n.):

“Art. 119. Pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la.

Parágrafo único. A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontrar.”

Como se nota, somente pode intervir como assistente o terceiro que tiver interesse jurídico em que uma das partes vença a ação. Ou seja, na hipótese em que a decisão da causa entre o assistido e a parte contrária possa atingir a sua esfera jurídica.

No caso, eventual constatação de agente nocivo no ambiente laboral da ex-empregadora poderá ter, como consequência, a condenação do réu a computar como especial o período de trabalho desenvolvido pelo segurado, mas não acarretará, por si só, qualquer modificação no enquadramento da empresa em faixas de risco previstas na legislação para fins tributários ou trabalhistas.

Vale dizer: aqui não se trata do interesse jurídico a que se refere o artigo 119 acima citado, pois nenhuma relação jurídica da empresa será direta (ou reflexamente) afetada pela sentença a ser proferida, considerados os limites subjetivos e objetivos da coisa julgada.

Nesse sentido, registram-se precedentes de Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE INGRESSO NA LIDE COMO TERCEIRO PREJUDICADO. FIGURA PROCESSUAL DA ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL. ART. 119, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROPRIAMENTE JURÍDICO. INTERESSE ECONÔMICO. DESCABIMENTO. INDEFERIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. 1. A orientação desta Corte Superior é firme no sentido de que a lei processual admite o ingresso de terceiro na condição de assistente simples ou litisconsorcial apenas quando demonstrado seu interesse jurídico na solução da controvérsia. E tal situação se verifica, em concreto, quando existe uma relação jurídica integrada pelo assistente que será diretamente atingida pelo provimento jurisdicional, não bastando o mero interesse econômico, moral ou corporativo. 2. Nesse particular, a redação do art. 119 do CPC/2015 não alterou, em essência, o regime jurídico processual anterior, até porque continua a exigir que a admissão da assistência simples ou litisconsorcial somente pode ocorrer quanto houver “terceiro juridicamente interessado”. 3. No caso, não se tem qualquer relação jurídica travada pelos requerentes, ora embargantes, a qual será, de fato, impactada diretamente pelo deslinde desta causa, tratando-se de interesse econômico. Aliás, admitir a existência de relação jurídica no caso entre entidades sindicais - que são aptas para defesa de interesses corporativos de categorias profissionais, legítimos, por óbvio - e uma autarquia federal (o Conselho Regional de Medicina Veterinária) seria considerar que estes Conselhos, ao invés de se prestarem para sua atividade fiscalizatória, existem para resolver questões afetas a interesses econômicos de tais categorias profissionais. 4. Pedido de ingresso na lide como terceiro interessado indeferido. 5. Embargos de declaração prejudicados.” (STJ, EERESP 1338942, proc. n. 201201709674, 1ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, j. 22/8/2018, DJE 28/8/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INGRESSO DE EX-EMPREGADORA COMO ASSISTENTE SIMPLES OU AMICUS CURIAE. INTERESSE EXCLUSIVAMENTE ECONÔMICO E PARTICULAR. DESCABIMENTO. 1. Nos termos da legislação processual civil vigente, pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la (art. 119). 2. No hipótese vertente, um ex-empregado ajuizou ação de concessão de aposentadoria especial em face do INSS, fundamentando seu pedido nas atividades desenvolvidas junto à empresa ora agravante. A parte agravante aponta implicações trabalhistas e tributárias caso haja a comprovação da existência de agente nocivo no labor desenvolvido, em níveis superiores aos tolerados. 3. Trata-se, no caso, de interesse meramente econômico, não estando presente real interesse jurídico que justifique a intervenção do agravante como assistente. 4. Incabível também o ingresso da agravante como amicus curiae, eis que não está presente nenhum dos requisitos exigidos pelo art. 138 do CPC, quais sejam, a relevância da matéria, a especificidade do tema, ou a repercussão social da controvérsia, bem como a qualidade de “órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada”. Ao contrário, trata-se de pretensão de defesa de interesse econômico particular da agravante e não da defesa de interesses gerais ou coletivos. 5. Agravo de instrumento desprovido.” (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000709-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 22/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2019)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para excluir o terceiro interessado (Cervejaria Petrópolis S/A) do feito.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. INTERVENÇÃO DE TERCEIRO. INGRESSO NO FEITO. NÃO CARACTERIZADO O INTERESSE JURÍDICO.

- Não cabe intervenção de terceiro (ex-empregadora do segurado) em ação previdenciária em que se objetiva a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
- O terceiro interessado poderá intervir somente se a decisão da causa entre o assistido e a parte contrária atingir sua esfera jurídica.
- Possível constatação agente nocivo no ambiente laboral da ex-empregadora poderá ter, como consequência, a condenação do réu a computar como especial o período de trabalho desenvolvido, mas não acarretará, por si só, qualquer modificação no enquadramento da empresa em faixas de risco previstas na legislação para fins tributários ou trabalhistas.
- Não se trata de interesse jurídico a que se refere o artigo 119 do CPC, pois nenhuma relação jurídica da empresa será direta (ou reflexamente) afetada pela sentença a ser proferida, considerados os limites subjetivos e objetivos da coisa julgada.
- Agravo de Instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016652-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DORIVALDO MOREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016652-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DORIVALDO MOREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que determinou o sobrestamento do feito, com fundamento no Tema Repetitivo n. 1.007 do C. STJ.

Em síntese, sustenta que a decisão agravada poderá causar-lhe prejuízos irreparáveis, pois o processo ficará suspenso até decisão final do Superior Tribunal de Justiça (STJ), na qual a questão discutida refere-se a possibilidade de cômputo de serviço rural remoto, exercido antes da 1991, exclusivamente na aposentadoria por idade híbrida, prevista no art. 48, § 3º da Lei n. 8.213/1991, enquanto, neste caso, pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contramínuta do agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016652-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: DORIVALDO MOREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recebo este recurso nos termos do artigo 1.037, § 13, I, do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 74909154 - p. 29).

Discute-se a decisão que suspendeu o curso da ação com fundamento no Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ.

O D. Juízo *a quo* entendeu que, em se tratando de pedido de aposentadoria com inclusão do cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, a questão estaria cadastrada no STJ como Tema Repetitivo n. 1.007, no qual foi determinada a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, em todo o território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC).

Não obstante os judiciosos fundamentos lançados na decisão ora agravada, entendo assistir razão à parte agravante.

Com efeito, os recursos especiais n. 1.788.404/PR e 1.674.221/SP (Tema 1.007), mencionados na decisão agravada, foram selecionados como representativos da controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

No caso, a parte autora pleiteia a **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, com reconhecimento de tempo rural em regime de economia familiar, com fundamento no **artigo 52 da Lei n. 8.213/91** (Id 74909154 - p.1/9). Além disso, **não conta com idade mínima necessária de 65 (sessenta e cinco) anos** para a concessão de aposentadoria híbrida.

Como se vê, trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, diferente daquele relacionado ao recurso afetado (aposentadoria híbrida).

Assim, demonstrada a distinção entre a questão discutida nos autos da ação subjacente e a do recurso especial afetado sob a sistemática dos recursos repetitivos, perfeitamente possível é o prosseguimento do feito, nos termos do § 9º do art. 1.037 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento da ação subjacente.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. SUSPENSÃO DO FEITO. TEMA N. 1.007 DO STJ. QUESTÃO DISTINTA DA DISCUTIDA NO RECURSO ESPECIAL AFETADO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO.**

- Os Recursos Especiais n 1.788.404/PR e 1.674.221/SP (Tema 1.007), mencionados na decisão agravada, foram selecionados como representativos da controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

- A parte autora pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo rural em regime de economia familiar, com fundamento no artigo 52 da Lei n. 8.213/1991. Além disso, não conta a idade mínima necessária de 65 (sessenta e cinco) anos para a concessão de aposentadoria híbrida.

- Demonstrada a distinção entre a questão discutida nos autos da ação subjacente e a do recurso especial afetado sob a sistemática dos recursos repetitivos, perfeitamente possível é o prosseguimento do feito, nos termos do § 9º do art. 1.037 do CPC.

- Agravo de Instrumento provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014554-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO - SP129592-N  
AGRAVADO: LUIZ DOIA CAVALCANTI  
PROCURADOR: GILBERTO ORSOLAN JAQUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014554-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO - SP129592-N  
AGRAVADO: LUIZ DOIA CAVALCANTI  
PROCURADOR: GILBERTO ORSOLAN JAQUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão do juízo *a quo* que deixou de receber a sua apelação, por não ser o recurso correto em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.

Em síntese, sustenta a incompetência do juízo *a quo* para a admissibilidade da apelação. Por isso, pede a procedência desse agravo de instrumento com a consequente apreciação daquele recurso.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta apresentada.

Intimada da inclusão do feito em pauta de julgamento, a parte autora apresentou memoriais.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014554-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO - SP129592-N  
AGRAVADO: LUIZ DOIA CAVALCANTI  
PROCURADOR: GILBERTO ORSOLAN JAQUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:

Preliminarmente, destaco que as questões abordadas nos memórias da parte autora são estranhas ao objeto deste recurso.

Discute-se, neste recurso, a decisão do Juízo *a quo* que deixou de receber a apelação interposta, sob o fundamento de não ser o recurso correto em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.

Com efeito, o juízo de admissibilidade do recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010, § 3º, do CPC vigente, compete privativamente ao tribunal.

No caso, houve apresentação de apelação em face de decisão proferida em agosto de 2018 (na vigência do CPC), a qual afastou o pedido autárquico para devolução de valores recebidos de boa-fé pelo segurado, em razão de sua natureza alimentar.

Entretanto, o juízo *a quo* deixou de dar processamento ao recurso e encaminhá-lo a esta Corte, sob o fundamento de que a apelação não é cabível para atacar decisão interlocutória.

Ao assim proceder, o juízo *a quo* extrapolou os limites de sua competência, usurpando a competência privativa deste Tribunal para o exame de admissibilidade da apelação.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para prosseguimento do feito, nos termos acima explicitados.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. TRIBUNAL AD QUEM. AGRAVO PROVIDO.**

- Interposta apelação na vigência do Código de Processo Civil de 2015, o juízo de admissibilidade compete privativamente ao tribunal.
- O não processamento e o não encaminhamento da apelação ao Tribunal, sob o fundamento de não ser o recurso cabível para atacar decisão interlocutória, configura usurpação de competência privativa.
- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017140-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: MARCIO JOSE DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017140-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: MARCIO JOSE DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## RELATÓRIO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de sigilo de justiça e de tutela antecipada para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência da sua incapacidade, não tendo condições de retornar ao trabalho, pois sofre de cardiopatia grave e não pretende expor seu estado crítico de saúde, tendo direito, portanto, a preservar a sua intimidade e ao sigilo de justiça, nos termos do art. 189, III, do CPC, bem como a concessão do benefício.

Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramutua do agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017140-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARCIO JOSE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ORSOLAN JAQUES - SP216898-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA:** Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 76018970 – p. 2).

Preliminarmente, não verifico situação que justifique a tramitação do feito subjacente sob sigilo de justiça. O legislador constituinte e o processual (arts. 5º, LX e 93, IX, da Constituição Federal) ao buscarem a transparência da atividade jurisdicional e a observância do devido processo legal, estabeleceram como regra a publicidade dos atos processuais, permitindo a tramitação em sigilo de justiça apenas em situações excepcionais.

A alegação de que o estado de saúde crítico acarretaria a exposição de sua intimidade não pode ser enquadrada na regulação processual prevista no artigo 189, III, do CPC, pois os atestados médicos e doenças não ensejam demérito a justificar o sigilo, devendo prevalecer o princípio constitucional da publicidade dos atos jurisdicionais.

O agravante postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. Para tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico acostado aos autos (Id 76018967 – p. 14), de 23/5/2019, próximo a perícia do INSS, embora declare que a parte autora apresenta incapacidade para atividades laborativas, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

O relatório médico de 22/11/2018 (Id 76018967 - p. 13) refere-se ao período em o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirma a continuidade da moléstia.

Por sua vez, a perícia médica administrativa concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe o direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SIGILO DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. TUTELA INDEFERIDA.**

- A alegação de que o estado de saúde crítico acarretaria a exposição de intimidade não pode ser enquadrada na regulação processual prevista no artigo 189, III, do CPC, devendo prevalecer o princípio constitucional da publicidade dos atos jurisdicionais.

- O restabelecimento do auxílio-doença exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Os documentos carreados aos autos até o momento não demonstram a referida incapacidade.

- O atestado médico acostado aos autos, embora declare que a parte autora apresenta incapacidade para atividades laborativas, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

- O relatório médico refere-se ao período em o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirma a continuidade da moléstia.

- A perícia médica administrativa concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

- Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe o direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

- Agravo de Instrumento não provido. Decisão agravada mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029763-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: MARCOS HENRIQUE MANCINELLI ROZZATO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PACHECO VALENTE LOTTI - SP222040, CRISTIANO MACIEL CARNEIRO LEAO - SP206639  
AGRAVADO: MARCOS RICHARD DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: REYNALDO AMARAL FILHO - SP122374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029763-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: MARCOS HENRIQUE MANCINELLI ROZZATO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PACHECO VALENTE LOTTI - SP222040, CRISTIANO MACIEL CARNEIRO LEAO - SP206639  
AGRAVADO: MARCOS RICHARD DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVADO: REYNALDO AMARAL FILHO - SP122374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. CESSÃO. LESÃO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. ANULABILIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO. ARTIGO 177 DO CC. PROVOCAÇÃO DOS INTERESSADOS. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. O Código Civil, trata em seu artigo 157, do instituto da lesão, modalidade de defeito do negócio jurídico caracterizado pelo vício de consentimento. O artigo 171, também, do Código Civil, prevê a lesão como causa de anulação do negócio jurídico.
3. A anulabilidade do negócio jurídico é decretada no interesse privado da pessoa prejudicada. Não há interesse público, mas, conveniência das partes.
4. A anulabilidade do negócio jurídico, não pode ser pronunciada de ofício, ou seja, depende de provocação dos interessados, conforme artigo 177, do Código Civil, isto é, pelos prejudicados – relativamente incapaz e aquele que manifestou vontade viciada -:
5. O prejudicado cabe pleitear a anulação do negócio jurídico viciado (artigo 178 do CC).
6. Na hipótese dos autos, denota-se, de fato, a presença dos requisitos ensejadores da lesão: a parte prejudicada tem conhecimento da desproporção de valores e realiza o negócio, mesmo assim, premido pela necessidade patrimonial e a parte favorecida aproveita de uma situação especial, como de necessidade ou inexperiência.
7. Considerando que a lei não autoriza o pronunciamento de ofício da anulabilidade do negócio jurídico, exigindo provocação dos interessados (artigo 177 do CC), podendo, no caso, o cedente/agravado, caso queira, pleitear a anulação do negócio jurídico (artigo 178, do CC), bem como - as partes são maiores e capazes e o interesse envolvido é de natureza patrimonial e disponível; - ausência de manifestação dos interessados, acerca da declaração de anulação do negócio jurídico celebrado; - ausência de apresentação de resposta, pelo agravado, ao presente recurso de agravo de instrumento, mesmo tendo sido devidamente intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC; - extração de cópias pelo MPP e encaminhamento ao Ministério Público do Estado de São Paulo para apuração de eventual prática de crime de estelionato pelo cessionário/gravante; o R. Juízo a quo não poderia ter pronunciado, de ofício, a anulabilidade da cessão de créditos, celebrada entre as partes, motivo pelo qual, a r. decisão agravada deve ser reformada.
8. Agravo de instrumento provido.

Sustenta o agravante/embargante, em síntese, erro material no julgado. Aduz que no dispositivo final do v. acórdão constou a determinação de expedição de ofício precatório, ao invés de expedição de alvará, conforme pedido formulado nas razões recursais. Requer o acolhimento dos embargos para que seja sanado o erro material, a fim de constar a expedição de alvará judicial.

Intimados, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, os agravados não se manifestaram.

Intimado, o Ministério Público Federal manifestou desinteresse em recorrer.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029763-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: MARCOS HENRIQUE MANCINELLI ROZZATO

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos e, no mérito, os acolho.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Razão assiste ao agravante.

De fato, o v. acórdão deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a r. decisão agravada, sob o fundamento de que não cabe a pronúncia, de ofício, da anulabilidade da cessão de créditos celebrada entre as partes, bem como para determinar a expedição de ofício precatório ao cessionário/gravante.

Todavia, o agravo de instrumento foi aditado pelo agravante para constar o pedido de expedição de alvará: "(...) com a expedição do respectivo Alvará, em nome do AGRAVANTE, para fins do levantamento dos valores cedidos in casu, que se encontram depositados nos autos do processo originário (Cumprimento de Sentença nº 0002190-37.2011.4.03.6108)."

Consoante r. decisão agravada, o precatório foi depositado à disposição do Juízo em 22/03/2018.

Neste passo, corrijo o erro material constante no v. acórdão/embargado para que onde constou:

"(...) para determinar a expedição de ofício precatório ao cessionário/gravante. (...)".

Passe a constar:

"(...) para determinar a expedição de alvará judicial ao cessionário/gravante da quantia depositada à disposição do Juízo. (...)".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para corrigir o erro material e integrar o v. acórdão, ora embargado, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. O v. acórdão deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a r. decisão agravada e determinar a expedição de ofício precatório ao cessionário/gravante.
3. O agravo de instrumento foi aditado para constar o pedido de expedição de alvará e, consoante r. decisão agravada, o precatório foi depositado à disposição do Juízo em 22/03/2018.
4. Erro material. Ocorrência.
5. Embargos de declaração acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: NIVALDO GILBERTO BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009732-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: NIVALDO GILBERTO BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que no PJE - cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia, reconhecendo excesso de execução e homologando os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 239.431,77, em 02/2018.

Sustenta o agravante, em síntese, ser devida a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente, Resolução 267/2013. Alega que a TR foi declarada inconstitucional pelo C. STF, motivo pelo qual deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/09. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada e homologação de seus cálculos.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009732-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: NIVALDO GILBERTO BRITO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela Autarquia, reconhecendo excesso de execução e homologando os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 239.431,77, em 02/2018.

É contra esta decisão que o agravante se insurge pugnano pelo afastamento da Lei 11.960/09 e aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013).

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, verifico que a Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 239.431,77, em 02/2018, com a aplicação do índice TR até 03/2015 e INPC de 04/2015 até 01/2018.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09:

“(…)

Portanto, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração de capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/6/2009).

(…)”.

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.
5. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011851-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ANTONIO DIAS PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CRISTIANO PENDEZA - SP171868-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011851-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ANTONIO DIAS PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CRISTIANO PENDEZA - SP171868-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, deferiu parcialmente os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando ao agravante o recolhimento de 20% da taxa judiciária inicial, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, trabalhar na atividade rural, em regime de economia familiar e ser pessoa pobre e idosa, com 81 anos de idade. Alega que a contratação de advogado particular não é óbice à concessão da gratuidade, conforme previsão expressa no artigo 99, § 4º, do CPC. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a Autarquia não apresentou resposta ao recurso.

Intimado, o MPF não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011851-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: ANTONIO DIAS PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CRISTIANO PENDEZA - SP171868-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

O R. Juízo a quo deferiu parcialmente os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando ao agravante o recolhimento de 20% da taxa judiciária inicial, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição, sob o fundamento de que o agravante deixou de procurar a Defensoria Pública, preferindo contratar advogado particular.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

O artigo 98, § 5º., do CPC, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

Todavia, na hipótese dos autos, o autor é lavrador, analfabeto e pessoa idosa, bem como se declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

Outrossim, o artigo 99, § 4º., do CPC, prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo autor não foi ilidida por prova em contrário, e, por conseguinte, o mesmo faz jus a integralidade da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º., do CPC.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CONCESSÃO PARCIAL. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º., DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.
2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
4. O artigo 98, § 5º., do NCP, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.
5. O autor é lavrador, analfabeto e pessoa idosa, bem como se declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.
6. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo autor não foi ilidida por prova em contrário, e, por conseguinte, o mesmo faz jus a integralidade da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 1º., do CPC.
7. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016503-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: AGNALDO DA SILVA ANELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERNIVAL MORENO DOS SANTOS - SP224932-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016503-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: AGNALDO DA SILVA ANELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERNIVAL MORENO DOS SANTOS - SP224932-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, no importe de R\$ 209.323,24, em 09/2018.

Sustenta o agravante, em síntese, que o v. acórdão fixou honorários advocatícios, a cargo do INSS, nos termos do artigo 85, parágrafo 3º., do CPC, porém, a Contadoria do Juízo calculou a verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da condenação até a sentença (15/01/2016) quando deveria ter aplicado o percentual de 10% sobre o valor total da condenação sem essa limitação. Requer o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta ao recurso alegando que a decisão agravada observou acertadamente a aplicação da Súmula 111 do E. STJ. Requereu o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016503-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: AGNALDO DA SILVA ANELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERNIVAL MORENO DOS SANTOS - SP224932-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Analisando o PJE originário, verifico que o v. acórdão, transitado em julgado, arbitrou honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, parágrafo 3º., do CPC. O R. Juízo a quo, por sua vez, os fixou no valor de 10% incidente até a data da sentença (15/01/2016).

A Contadoria do Juízo elaborou cálculos no importe de R\$ 209.323,24, em 09/2018, homologados pelo R. Juízo a quo.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isto porque, consoante entendimento do E. STJ, os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111).

Reporto-me ao julgado que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 111/STJ. TERMO FINAL DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS: DECISÃO DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Esta Corte Superior tem entendido ser aplicável a Súmula 111/STJ (os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença) para as causas que envolvam tanto o Regime Geral de Previdência Social quanto os regimes próprios dos servidores públicos. 2. A concessão de benefícios previdenciários a servidores públicos vinculados a regimes próprios se ajusta perfeitamente ao Enunciado Súmula 111/STJ, uma vez que, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém decisão que reconhece o direito. 3. Agravo Regimental parcialmente provido apenas para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da decisão de procedência do pedido.” (Acórdão Número 2010.01.55829-2 201001558292 Classe AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – 1344296 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 01/03/2012 Data da publicação 15/03/2012 Fonte da publicação DJE DATA:15/03/2012 “.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

### EMENTA



1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do NCPC.
2. O v. acórdão, transitado em julgado, arbitrou honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, do CPC. O R. Juízo a quo, por sua vez, os fixou no valor de 10% incidente até a data da sentença (15/01/2016).
3. Consoante entendimento do E. STJ, os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111).
4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013210-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ILDA MARIA MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013210-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ILDA MARIA MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.
2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
4. Pelos extratos CNIS e Plenus, a agravante possui dois benefícios previdenciários ativos: aposentadoria por idade, DIB 13/11/1991, no valor de R\$ 998,00 e pensão por morte, DIB 01/10/2008, no valor de R\$ 3.656,08, totalizando renda mensal de R\$ 4.654,08, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45), além do que, se declarou, sob as penas da lei, não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.
5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário.
6. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a Autoria/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que os vencimentos da parte autora ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00 de forma que não pode ser considerada pessoa necessitada e, por conseguinte, não faz jus a assistência judiciária gratuita. Requer o conhecimento e o acolhimento dos presentes embargos.

Intimada, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, a agravante/embargada não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013210-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ILDA MARIA MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelos extratos CNIS e Plenus a agravante possui dois benefícios previdenciários ativos: aposentadoria por idade, DIB 13/11/1991, no valor de R\$ 998,00 e pensão por morte, DIB 01/10/2008, no valor de R\$ 3.656,08, totalizando renda mensal de R\$ 4.654,08, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45), além do que, se declarou, sob as penas da lei, não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante não foi ilidida por prova em contrário.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084435-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: LEODALTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084435-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: LEODALTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária e pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 63553728).

Sustenta a autarquia previdenciária, em síntese, que o V. Acórdão é omissão, obscuro e contraditório ao determinar a aplicação da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei 11.960/2009 e, após, pelos índices de variação do IPCA, bem como que foi omissão no tocante à declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da referida lei, na fase de conhecimento, violando o disposto no art. 97 da CF.

Por sua vez, em suas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que há omissão na decisão no tocante aos honorários advocatícios recursais.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5084435-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: LEODALTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No tocante às alegações do INSS, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios e, a segunda, referente à atualização monetária, tendo sido afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E.

Assim, mantido os termos do v. acórdão embargado que determinou que a correção monetária seja aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, todavia, com a observância do julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Por outro lado, no que se refere às alegações da parte autora, o v. acórdão embargado contém omissão apontada.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "**Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC**".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS E ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
- Mantido os termos do v. acórdão embargado que determinou que a correção monetária seja aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, bem como para que seja observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
- Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DO INSS E ACOLHER, EM PARTE, OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-29.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IVALDA FRANCISCA DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FERREZ BARCELOS - SP248350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-29.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: IVALDA FRANCISCA DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FERRAZ BARCELOS - SP248350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 74438805 - Pág. 1/4).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária, sustentando ser devida a aplicação dos índices de correção previstos na Lei 11.960/09 para os débitos anteriores à expedição do precatório.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com manifestação (ID. 90157788 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-29.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: IVALDA FRANCISCA DE MORAIS  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FERRAZ BARCELOS - SP248350-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
3. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-11.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILA RUBIA SILVA ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: EWERSON JOSE DO PRADO REIS - SP260443-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-11.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILARUBIA SILVA ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: EWERSON JOSE DO PRADO REIS - SP260443-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 74438798 - Pág. 1/3 e 74438800 - Pág. 1)

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto ao termo inicial do benefício, sustentando que a habilitação tardia só poderá produzir efeitos a contar da data da inscrição ou habilitação, nos termos do previsto no artigo 76, Lei nº 8.213/91.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 90129496 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-11.2017.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILARUBIA SILVA ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: EWERSON JOSE DO PRADO REIS - SP260443-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Assiste razão ao embargante.

No presente caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual caberia a fixação da data do óbito como termo inicial do benefício, uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso II, do citado diploma legal.

Entretanto, ressalte-se que a habilitação tardia à pensão por morte já deferida a outro dependente de *de cuius* somente produz efeito a partir da respectiva inscrição ou habilitação, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, existindo outro beneficiário da pensão por morte e tendo havido requerimento administrativo do benefício, esta é também a data da habilitação, e o termo inicial é aí fixado, conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.

Assim, fica o termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, não havendo falar em pagamento a partir da data do óbito.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A habilitação tardia à pensão por morte já deferida a outro dependente do *de cujus* somente produz efeito a partir da respectiva inscrição ou habilitação, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91.
3. Existindo outro beneficiário da pensão por morte e tendo havido requerimento administrativo do benefício, esta é também a data da habilitação, e o termo inicial é aí fixado, conforme artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente à época do óbito.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-19.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: MAGDA DOS SANTOS SOUSA GOMES

APELADO: INGRID DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BRUNO DE PROENCA - SP249876-A, FERNANDA REGINA MIETTI - SP359420-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-19.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: MAGDA DOS SANTOS SOUSA GOMES

APELADO: I. D. S.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BRUNO DE PROENCA - SP249876-A, FERNANDA REGINA MIETTI - SP359420-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária e pelo Ministério Público Federal contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 90159574 - Pág. 1/5 e 90230189 - Pág. 1/4).

Alegamos embargantes, em síntese, que a omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, sustentando a não comprovação da qualidade de segurado do falecido, razão pela qual seria indevido o benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC (ID. 89852079 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-19.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: MAGDA DOS SANTOS SOUSA GOMES

APELADO: I. D. S.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BRUNO DE PROENCA - SP249876-A, FERNANDA REGINA MIETTI - SP359420-A,

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se expressamente que pela análise do conjunto probatório, verifica-se que a falecida genitora da parte autora postulou e obteve erroneamente o benefício assistencial, ao invés da aposentadoria por invalidez. Ressaltou-se que esta Corte Regional Federal tem admitido a viabilidade de postulação de pensão por morte em decorrência de direito que o falecido cônjuge tinha à aposentadoria por invalidez, embora houvesse obtido equivocadamente o benefício assistencial.

Observa-se, ainda, que a qualidade de segurada da falecida restou comprovada, considerando que ela exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social até 21/07/2009, conforme cópia de sentença homologatória trabalhista, proferida pela 5ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo, que reconheceu o vínculo empregatício no período de 14/06/2008 a 21/07/2009 (ID. 3088476 - Pág. 1). Outrossim, verifica-se que a autora recebeu o benefício assistencial de amparo ao deficiente desde 16/09/2010, sendo que a autora encontrava-se interdita desde 29/11/2010, em razão de esquizofrenia paranoide, bem como há nos autos documento médico apontando que a autora obteve diagnóstico médico de esquizofrenia paranoide desde 31/08/2009, dois meses após o encerramento de seu último vínculo empregatício (ID. 3088478 - Pág. 1 e 3088479- Pág. 1), razão pela qual mantinha a qualidade de segurado.

Por fim, observou-se que a referida sentença não só reconheceu o vínculo empregatício, mas também condenou ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. A falecida genitora da parte autora postulou e obteve erroneamente o benefício assistencial, ao invés da aposentadoria por invalidez. Ressaltou-se que esta Corte Regional Federal tem admitido a viabilidade de postulação de pensão por morte em decorrência de direito que o falecido cônjuge tinha à aposentadoria por invalidez, embora houvesse obtido equivocadamente o benefício assistencial.
3. A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, considerando que ela exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social até 21/07/2009, conforme cópia de sentença homologatória trabalhista, proferida pela 5ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo, que reconheceu o vínculo empregatício no período de 14/06/2008 a 21/07/2009. Outrossim, verifica-se que a autora recebeu o benefício assistencial de amparo ao deficiente desde 16/09/2010, sendo que a autora encontrava-se interdita desde 29/11/2010, em razão de esquizofrenia paranoide, bem como há nos autos documento médico apontando que a autora obteve diagnóstico médico de esquizofrenia paranoide desde 31/08/2009, dois meses após o encerramento de seu último vínculo empregatício, razão pela qual mantinha a qualidade de segurado.
3. A referida sentença não só reconheceu o vínculo empregatício, mas também condenou ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: ANA CLEUSA XAVIER FURLANETTO  
Advogado do(a) APELADO: JEAN CARLOS DE SOUSA - SP224769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051117-66.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CLEUSA XAVIER FURLANETTO  
Advogado do(a) APELADO: JEAN CARLOS DE SOUSA - SP224769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 60140740 - Pág. 1/4 e 60140741 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 84737478 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051117-66.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA CLEUSA XAVIER FURLANETTO  
Advogado do(a) APELADO: JEAN CARLOS DE SOUSA - SP224769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 21/09/1960 a 01/01/1985, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Sendo assim, o v. acórdão embargado não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: *“o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”*

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 21/09/1960 a 01/01/1985, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada e contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, segundo o qual o trabalhador tem direito à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, mediante contagem, para fins de carência, a utilização de atividade rural, anterior à Lei nº 8.213/91 somada à atividade urbana.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141887-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA PIRES DE ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-

A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141887-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA PIRES DE ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-

A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 89864653 - Pág. 1/6).

Alega o embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora apresentou embargos de declaração, alegando que há omissão e obscuridade quanto ao acórdão que negou provimento ao recurso adesivo, embora tivesse apreciado o pedido de alteração da decisão no tocante à correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 90100878 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5141887-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA PIRES DE ARRUDA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-

A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 04/01/1968 a 31/12/1978, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Sendo assim, o v. acórdão embargado não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por outro lado, também se verifica erro material quanto ao dispositivo do voto e acórdão embargados, que deverá ser corrigido.

Assim, onde se lê: "Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação."

Leia-se: "Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, no tocante à correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação."

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS e ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para corrigir erro material, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCP/C admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 04/01/1968 a 31/12/1978, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada e contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Verificado erro material quanto ao dispositivo do voto e acórdão embargados, que deverá ser corrigido. Onde se lê: "Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação, leia-se: "Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, no tocante à correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de Declaração da parte autora acolhidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS e acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006293-22.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LAZARO FERRAZ DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006293-22.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LAZARO FERRAZ DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 60140778 - Pág. 1/3).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sustenta, ainda, haver omissão e obscuridade no tocante aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 85706588 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006293-22.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LAZARO FERRAZ DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repõem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 15/12/1979 a 30/06/1986, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Sendo assim, o v. acórdão embargado não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."*

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 15/12/1979 a 30/06/1986, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada e contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, segundo o qual o trabalhador tem direito à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, mediante contagem, para fins de carência, a utilização de atividade rural, anterior à Lei nº 8.213/91 somada à atividade urbana.
5. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006197-09.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ITALO LOPES  
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006197-09.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ITALO LOPES  
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face do v. acórdão de Id 7908812.

Sustenta o exequente a existência de omissão no acórdão embargado no que tange à atualização do cálculo de liquidação acolhido, tendo em vista o período de defasagem.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 7939284).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006197-09.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ITALO LOPES  
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

É de ser admitida a atualização do valor acolhido, dado a sua defasagem, haja vista que os valores levados à precatório/RPV apenas recebem correção pela UFIR/IPC/AE e TR, sem incidência dos juros devidos pela demora, entre a data da sua elaboração e a do acolhimento, a que o exequente não deu causa.

Neste sentido, já decidiu esta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO. DEVIDA.*

*Se o cálculo está posicionado para julho/98 e só agora veio a ser aprovado, nada mais justo a atualização antes da emissão da requisição do valor devido.*



*A atualização não gera ônus para o devedor, haja vista que não gera acréscimo, mas a preservação do poder aquisitivo da moeda.*

*Agravo desprovido.*" (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.08.000710-4/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, julgamento: 26/05/2009, publicação: DJE 10/06/2009).

Desta forma, diante da defasagem ocasionada pela longa espera, a qual o exequente não deu causa, nada mais justo que o valor seja atualizado antes de se emitir a requisição do numerário devido.

Assim considerando, acolho os embargos de declaração oposto pelo exequente para sanar a omissão quanto à atualização do cálculo de liquidação acolhido, tendo em vista o período de defasagem, mas sem atribuição de efeitos infringentes.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos do julgamento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- É de ser admitida a atualização do valor acolhido, dado a sua defasagem, haja vista que os valores levados à precatório/RPV apenas recebem correção pela UFIR/IPCAE e TR, sem incidência dos juros devidos pela demora, entre a data da sua elaboração e a do acolhimento, a que o exequente não deu causa. Precedente desta Turma.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000310-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: WANDERLEY APARECIDO VAZ MACHADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000310-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: WANDERLEY APARECIDO VAZ MACHADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. CÁLCULO DA RMI. REDISSCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULOS CONTADOR DO JUÍZO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. RE 870.947 C STF. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. A Contadoria do Juízo considerou correta a RMI apurada pelo agravado, considerando a comprovação dos salários de contribuição, no período de 01/98 a 11/98, conforme extratos de pagamento acostados.
3. Os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, na hipótese dos autos, não demonstrada.
4. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
5. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
6. No caso dos autos, o v. acórdão, transitado em julgado, fixou a correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.
7. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, contradição, omissão e obscuridade no julgado. Alega que o julgado definitivo determinou a aplicação da Resolução 134/2010 a qual fixa o índice TR, de forma que não deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/13) em observância a coisa julgada. Requer o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1023, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao recurso impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000310-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: WANDERLEY APARECIDO VAZ MACHADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária sobre as prestações em atraso de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Ocorre que, a Resolução 134/2010 era a vigente à época da prolação do julgado.

Atualmente, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal é a Resolução CJF 267/2013 a qual estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081166-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MELCHIADES GOMES DIONIZIO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081166-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MELCHIADES GOMES DIONIZIO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 89864647 - Pág. 1/6).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e, portanto, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 90304122 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081166-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MELCHIADES GOMES DIONIZIO  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de seguro, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1963 a 1977, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Sendo assim, o v. acórdão embargado não diverge do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de seguro, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1963 a 1977, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada e contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos da declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007722-60.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IDA DA SILVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007722-60.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IDA DA SILVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária e pelo exequente em face do v. acórdão de Id 80792074.

Sustenta o exequente a existência de omissão, obscuridade e contrariedade no acórdão embargado no que tange à apuração da renda mensal inicial com fulcro no art. 31 do Decreto n.º 611/92, substituído pelo Decreto n.º 2.172/97, bem como seja afastada a aplicação de juros de mora sobre os valores recebidos administrativamente. Requer, ainda, a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios até a data da prolação do v. acórdão, a aplicação da Resolução 267/2013 para índice de correção monetária e, por fim, seja reconhecida a possibilidade de execução dos valores atrasados à título de pensão por morte nos presentes autos. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Por sua vez, a autarquia previdenciária alega que o v. acórdão embargado é omisso, obscuro e contraditório no tocante à impossibilidade de as parcelas pagas administrativamente integrarem a base de cálculo da verba honorária de sucumbência da fase de conhecimento. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 85002888).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007722-60.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IDA DA SILVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

O acórdão embargado não contém vícios apontados.

Diferentemente do alegado pela autarquia previdenciária, o acórdão embargado não contém vícios apontados, pois abordou expressamente a questão relativa à possibilidade de incidência da verba honorária sobre as prestações havidas entre a data de início do benefício e a da sentença, tendo em vista a efetiva prestação jurisdicional, citando precedente desta eg. Corte.

Outrossim, o acórdão embargado pronunciou sobre a questão quanto à forma de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, na qual o segurado contava com tempo de serviço e direito à aposentação antes da promulgação da EC 20/98, de acordo com o disposto no artigo 187 do Decreto nº 3.048/99, bem assim da atualização das prestações pagas administrativamente, com a incidência de juros moratórios, para a compensação como valor a ser recebido pelo exequente, esclarecendo que não se tratava de incidência real de juros, mas apenas de seu abatimento, no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo e do pagamento administrativo, citando precedentes desta Turma.

Da mesma forma, discorreu sobre a incidência da verba honorária sobre as prestações havidas entre a data de início do benefício e a da decisão monocrática e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária, em respeito ao título executivo, sob pena de violação à coisa julgada, citando precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, asseverou sobre a impossibilidade de execução dos valores atrasados à título de pensão por morte nos presentes autos, tendo em vista a ausência de previsão no título executivo judicial.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003927-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N  
AGRAVADO: FRANCISCO APARECIDO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003927-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N  
AGRAVADO: FRANCISCO APARECIDO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
4. O título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal.
5. O vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, implicaria ofensa a coisa julgada.
6. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, que os critérios e índices empregados na apuração do quantum debeatum não estão acobertados pela coisa julgada, restando assim a possibilidade da imediata aplicação da Lei n. 11.960/09. Requer o acolhimento dos presentes embargos inclusive para fins de prequestionamento.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 1023, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao recurso impugnando as alegações da Autarquia e pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003927-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N  
AGRAVADO: FRANCISCO APARECIDO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, título executivo judicial transitado em julgado, assim determinou a incidência da correção monetária e juros nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

O vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELANTE: MARIA APARECIDA FUNARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELANTE: RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A, MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA FUNARI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A, RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002292-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA FUNARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A, MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA FUNARI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A, RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão (Id. 89602406), que deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação da parte autora, bem como negou provimento à apelação do INSS.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado é omisso porque silencia acerca do termo final do benefício de auxílio-doença. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação (Id. 90075362).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002292-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA FUNARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A, MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA FUNARI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A, RONI VARGAS SANCHES - MS18758-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme dispõe o artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os embargos ao simples reexame de questões já analisadas, como intuito de dar efeito infringente ao recurso.

Quanto à durabilidade de recebimento do benefício, observo não ser possível a fixação de data para o término, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia judicial que constatou a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa da parte autora.

É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
- Quanto à durabilidade de recebimento do benefício, observo não ser possível a fixação de data para o término do benefício, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.
- É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei nº 8.213/91).
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028495-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSSARA APARECIDA JORDAO SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028495-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JUSSARA APARECIDA JORDAO SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 57315180), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há contradição e omissão no acórdão no tocante à comprovação da sua qualidade de segurado.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 61650738).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028495-90.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUSSARA APARECIDA JORDAO SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Não prosperaram as alegações da embargante de que a incapacidade resultou de agravamento de sua patologia, pois, da análise do conjunto probatório, em especial do laudo pericial (Id. 4498821), não restou comprovada qualidade de segurado da parte autora antes do início da incapacidade, fixada pelo perito médico em abril de 2016 (resposta ao quesito nº 12 apresentado pelo autor- Id. 4498821 - pág. 3), considerando que voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em agosto de 2016 (4498817 - Pág. 6).

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Tuma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000838-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NELI TEIXEIRA VIANA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS 11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000838-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NELI TEIXEIRA VIANA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS 11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão (Id. 89602414), que deu parcial provimento à sua apelação para explicitar que o auxílio-doença poderá ser cessado somente após a realização de nova perícia administrativa, bem como para fixar a verba honorária.

Argumenta o embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação (Id. 89964593).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000838-76.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: NELI TEIXEIRA VIANA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS 11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, coma redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

**"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.**

**Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."**

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaques.**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaques.**

Contudo, verifico a existência de erro material no Relatório do Acórdão embargado e o corrijo para que passe a ter a seguinte redação:

**"A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir de 05/03/2015, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.**

*A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.*

*Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação de termo final para o benefício e a inversão do ônus da sucumbência.*

*Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.*

*É o relatório."*

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, e corrijo, de ofício, erro material constante do julgado, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. ERRO MATERIAL DO JULGADO.**

- Os embargos de declaração substanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.
- - Constatado o erro material, corrige-se o mesmo, de ofício ou a pedido da parte.
- Embargos de declaração rejeitados. Erro material corrigido de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DO INSS E CORRIGIR ERRO MATERIAL NO JULGADO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190319-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE CASTRO REGACINE  
Advogados do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N, IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190319-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE CASTRO REGACINE  
Advogados do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N, IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão (Id. 65830114), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega a autarquia, em síntese, a existência de contradição no julgado, uma vez que indevido o benefício, considerando que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total e permanente. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, com manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 73220421).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190319-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA DE CASTRO REGACINE  
Advogados do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N, IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão abordou expressamente que, embora o laudo médico pericial tenha atestado a incapacidade parcial e permanente da parte autora, ela faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, considerando suas condições pessoais, seu grau de instrução, idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência. Ressalte-se, ainda, que em resposta ao quesito nº 10, apresentado pelo MM. Juízo *a quo*, o perito judicial atestou que as patologias apresentadas pela autora eram de "*Difícil recuperação devido a idade, obesidade, grau de instrução e patologia crônica*" (Id. 28905467 - pág. 9).

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010924-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N  
AGRAVADO: ANGELO FERNANDO GUEDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010924-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N  
AGRAVADO: ANGELO FERNANDO GUEDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravado, em face de v. acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. INSS. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. CABIMENTO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO POR DIA DE ATRASO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. Fixação de multa diária no importe de R\$ 300,00, no prazo máximo de 30 dias. Condenação da Autarquia ao pagamento de R\$ 9.000,00 a título de multa.
3. Na hipótese dos autos, a fixação se deu em valor excessivo (R\$ 300,00 por dia – no prazo máximo de 30 dias), sendo devida a redução para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.
4. Agravo de instrumento provido em parte.

Sustenta o embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Aduz que a Autarquia/agravante não é merecedora da tolerância pleiteada diante de sua recalcitrância, haja vista que a astreintes é justamente vencer a obstinação do devedor no cumprimento da obrigação judicial. Aduz ser a multa pertinente e adequado o valor arbitrado ao INSS. Requer o conhecimento e provimento dos presentes embargos a fim de que a decisão agravada seja mantida.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1023, do CPC, o INSS/agravante não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010924-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N  
AGRAVADO: ANGELO FERNANDO GUEDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."



Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, é cabível a fixação de multa diária por atraso no cumprimento de decisão judicial. Contudo, no presente caso, a multa diária foi fixada em valor excessivo (R\$ 300,00 por dia – no prazo máximo de 30 dias), sendo devida a sua redução para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Neste sentido, julgado desta E. 10ª. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. EXCESSO RECONHECIDO.

1. Resta pacificado nesta c. Corte Regional entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.
2. No caso em debate, está justificada a aplicação da multa, em virtude do atraso na análise do requerimento administrativo NB 101.903.913-0, após o deferimento da liminar.
3. Porém, mesmo considerando a redução levada a efeito pelo MM. Juízo de origem - de R\$ 2.500,00 por dia de atraso, para R\$ 15.000,00 no total - concluo ainda haver excesso, tendo em conta o valor do benefício buscado (amparo assistencial), sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5002529-86.2017.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 04/12/2018 Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2018).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaracao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005436-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
LITISCONSORTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005436-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
LITISCONSORTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão (Id. 89601949), que negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para fixar a verba honorária e para explicitar que o auxílio-doença somente poderá ser cessado após a realização de nova perícia pela autarquia previdenciária.

Argumenta o embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com impugnação (Id. 90125469).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005436-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
LITISCONSORTE: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARINALVA DIONIS DOS SANTOS BISPO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

**"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.**

**Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."**

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaques.**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaques.**

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212817-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO REIS DE CARVALHO - SP168880-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212817-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO REIS DE CARVALHO - SP168880-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão (Id. 65830442), que deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, para fixar a verba honorária, e negou provimento à apelação do INSS.

Argumenta o embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação (Id. 70073659).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212817-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO REIS DE CARVALHO - SP168880-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.*

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001473-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TANIA CRISTINA GARCIA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001473-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TANIA CRISTINA GARCIA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 80796772).

Alega o embargante a existência de omissão e obscuridade no julgado, no tocante ao desconto dos valores recebidos no período em que a autora exerceu atividade laborativa. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Após vista à parte contrária, foi certificado o decurso de prazo, sem manifestação (Id. 86081327).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001473-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TANIA CRISTINA GARCIA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Leir nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso de apelação.

No caso concreto, diferentemente do alegado, o acórdão abordou expressamente a questão relativa aos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, ressaltando que "*devem ser descontadas de eventuais parcelas atrasadas os períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, bem como eventuais valores pagos administrativamente*" (Id. 66156519 - pág. 3).

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. REGISTRO EM CTPS. DESCONTO DEVIDO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- No caso concreto, diferentemente do alegado, o acórdão abordou expressamente a questão relativa aos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, ressaltando que “devem ser descontadas de eventuais parcelas atrasadas os períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, bem como eventuais valores pagos administrativamente” (Id. 66156519 - pág. 3).
- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193934-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIL FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEIL FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193934-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIL FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEIL FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (id. 80796780).

Alega a parte autora/embargante que o v. acórdão embargado é contraditório e que contém erro material, eis que deveria ter sido concedida a aposentadoria por invalidez ao invés do benefício de auxílio-doença, tendo em vista a parte autora apresentar incapacidade total e permanente para o trabalho.

Após vista à parte contrária, foi certificado o decurso de prazo, sem manifestação (Id. 83113850).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193934-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ADEIL FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEIL FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, e, no mérito, os acolho.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1.022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Objetiva a parte autora, nascida em 05/08/1960, a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, retroativo à data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença ocorrido em 01/04/2016.

O v. acórdão embargado deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, quanto aos honorários advocatícios, e negou provimento à apelação da parte autora e do INSS, mantendo-se a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa, conforme a sentença.

Nos presentes embargos de declaração a autora/embargada alega que faz jus ao deferimento da aposentadoria por invalidez, nos termos requeridos na petição inicial.

Verifica-se que a autora, nascida em 05/08/1960, contava, na data da perícia em 28/03/2017, com 56 anos de idade e, conforme relatado na perícia, a embargante trabalhava como auxiliar de limpeza (Id. 29152413 - pág. 1).

A perícia médica relatou que a autora/embargante é portadora de transtorno do disco cervical com radiculopatia, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, tendinopatia do supra espinhal-ombros, bursite de ombros, bursite trocantérica, esporão de calcâneo, hipertensão arterial sistêmica e obesidade grau II, que causam dores na coluna cervical, coluna lombar, ombros, quadris e pés, bem como dificuldades para realizar afazeres domésticos, tomar banho e para se vestir. Afirmou, ainda, que após a melhora do quadro algico, necessitaria de reabilitação profissional para tentar voltar ao mercado de trabalho (resposta aos quesitos nº 13 e 15 apresentados pela autora – Id. 29152413 - pág. 05).

Por outro lado, foi juntada comunicação de decisão do INSS, datada de 06/07/2018, informando que ficou constatada a inelegibilidade da parte autora ao processo de Reabilitação Profissional (Id. 32663658 - pág. 1).

Assim, considerando a conclusão do laudo pericial, a comunicação de decisão do INSS supracitada, a natureza das patologias diagnosticadas e o histórico laboral da demandante, demonstrando tratar-se de pessoa que sempre exerceu atividade braçal, somando-se a sua idade, hoje, 59 anos, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Anoto que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez pode ser extraída com base nas constatações do perito judicial, dos prontuários médicos juntados aos autos e das patologias apresentadas pelo segurado.

Frise-se que o art. 479 do Novo Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe quanto à comprovação da incapacidade laborativa, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se de outros elementos para firmar sua convicção. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DO NEXO CAUSAL E DA INCAPACIDADE LABORAL DA PARTE AUTORA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

- 1. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente é devido ao segurado que tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.*
- 2. Por sua vez, o art. 20, I, da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade.*
- 3. In casu, o Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, confirmando a sentença, julgou improcedente o pedido inicial por entender que a moléstia não afeta de modo parcial e definitivo a capacidade laborativa da autora, nem tem nexo causal com a atividade por ela exercida.*
- 4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar se o autor encontra-se incapacitado para o trabalho. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*
- 5. Além disso, o ordenamento jurídico pátrio adotou o princípio do livre convencimento motivado do julgador, no qual o juiz pode fazer uso de outros meios para formar sua convicção, sendo certo que o magistrado não se encontra adstrito ao laudo pericial quando da apreciação e valoração das alegações e das provas existentes nos autos, podendo, inclusive, decidir contrário a ele quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como ocorre na presente demanda.*
- 6. Se o magistrado entendeu não haver necessidade de nova perícia, uma vez que o laudo pericial não continha qualquer irregularidade técnica, não há que se falar em cerceamento de defesa na impugnação do pedido de nova perícia.*
- 7. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1.378.370/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 16/12/2014)*

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por invalidez.

Contudo, considerando-se que parte autora requereu na via administrativa o benefício de auxílio-doença, mantém-se o termo inicial do auxílio-doença na data da indevida cessação (01/04/2016), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a contar da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecida a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, descontando-se as parcelas do auxílio-doença pagas em período posterior a presente data, por ocasião da liquidação da sentença.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA AUTORA**, com efeitos infringentes, para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença, concedido desde a indevida cessação, em aposentadoria por invalidez, a contar da data do presente julgamento, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a decisão embargada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ADEIL FERREIRA DA SILVA**, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/11/2019**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Considerando a conclusão do laudo pericial, a comunicação de decisão do INSS, a natureza das patologias diagnosticadas e o histórico laboral da demandante, demonstrando tratar-se de pessoa que sempre exerceu atividade braçal, somando-se a sua idade, hoje, 59 anos, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.
2. Anote-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil (art. 436 do CPC/1973), dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.
3. O benefício de auxílio-doença deve ser convertido em aposentadoria por invalidez, a contar da data do presente julgamento, ocasião em ocasião em que reconhecida a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, descontando-se as parcelas do auxílio-doença pagas em período posterior, por ocasião da liquidação da sentença.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER, EM PARTE, OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66423/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0002821-08.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002821-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	IZABELLA L P G COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALICE FERRAZ VALE
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00028210820154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos, etc.

Em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verificou-se a informação de cessação do benefício por ocasião do óbito da parte autora, em 10/07/2019.

Assim, suspendendo-se o curso do processo, nos termos do art. 313, I, do CPC/15, intime-se o advogado da demandante para que se manifeste acerca da notícia e, se for o caso, proceda à regularização da representação processual, bem como à habilitação de eventuais sucessores, nos termos da lei.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030633-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: TAIS FRANCIELI RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA SILVA - SP325651  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TEMPUS REGIT ACTUM. SEGURANÇA JURÍDICA. CARÁTER ALIMENTAR. BOA-FÉ. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N. 13.846/19. INAPLICABILIDADE NO CASO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. A matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT, Tema 692. Posteriormente, em sessão do dia 14/11/2018, a 1ª. Seção do E. STJ, decidiu acolher questão de ordem no REsp. 1.734.627/SP, a fim de revisar o entendimento firmado no referido Tema Repetitivo.
3. Artigo 115, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.846/19, autoriza o desconto nos casos de pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento.
4. No caso dos autos, a tutela antecipada, concedida à agravada, bem como a posterior revogação por esta E. Corte, nos autos da Ap. 0025093-33.2011.4.03.9999, se deu antes da vigência da alteração legislativa supra referida.
5. Nas relações previdenciárias se aplica o princípio do tempus regit actum, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º., inciso XXXVI, da CF.
6. Considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irretornabilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.
7. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, obscuridade, contradição e omissão no julgado. Aduz acerca da observância do artigo 520, I e II do CPC e artigos 876, 884 e 885 todos do CC, além do entendimento consolidado pelo Eg. STJ no Resp. 1.401.560. Alega, ainda, a aplicação do artigo 115, II, da Lei 8.213/91. Requer o acolhimento e provimento dos embargos de declaração.

Intimada, nos termos do §2º., do artigo 1.023, do CPC, a agravada não apresentou contrarrazões.

Ministério Público Federal ciente e sem nada a requerer.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030633-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: TAIS FRANCIELI RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA SILVA - SP325651  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença", contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem", e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, a matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT, Tema 692. Posteriormente, em sessão do dia 14/11/2018, a 1ª. Seção do E. STJ, decidiu acolher questão de ordem no REsp. 1.734.627/SP, a fim de revisar o entendimento firmado no referido Tema Repetitivo. "(...) 3. A proposta de revisão de entendimento tem como fundamentos principais a variedade de situações que ensejam dúvidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva relacionada ao Tema 692/STJ, bem como a jurisprudência do STF, estabelecida em sentido contrário, mesmo não tendo sido com repercussão geral ou em controle concentrado de constitucionalidade. 4. Nesse sentido, a tese repetitiva alusiva ao Tema 692 merece ser revisitada para que, com um debate mais ampliado e consequencialista da decisão, sejam enfrentados todos os pontos relevantes. (...)".

Outrossim, em 18/06/2019, foi sancionada a Lei n. 13.846 (conversão da MP 871/2019), que, dentre outras disposições, alterou a Lei 8.213/91. Das alterações, destaca-se a nova redação do artigo 115, verbis:

"Art. 115. Podem ser descontados os benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento;

(...)"

Ocorre que, no caso dos autos, a revogação da tutela antecipada se deu antes da vigência da alteração legislativa supra referida.

Neste passo, é cediço que nas relações previdenciárias se aplica o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º., inciso XXXVI, da CF.

Em decorrência, considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

Ademais, não se mostra razoável impor à agravada a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ela utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família, além do que, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores foram recebidos de boa-fé pela agravada.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058356-24.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSICA APARECIDA LUAN SEBASTIAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058356-24.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSICA APARECIDA LUAN SEBASTIAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 89601950), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há omissão no acórdão no tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 89940712).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058356-24.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSICA APARECIDA LUAN SEBASTIAO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa da parte autora, observando que, embora o laudo médico pericial (Id. 6944041) tenha concluído que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho em razão de ser portadora de paralisia espástica desde o nascimento, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exercia, tampouco para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas. Apontando, inclusive, que, à época da perícia médica, a requerente encontrava-se trabalhando como recepcionista.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000394-17.2017.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAO JOSE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO JOSE DE OLIVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
Advogado do(a) APELADO: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000394-17.2017.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAO JOSE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO JOSE DE OLIVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
Advogado do(a) APELADO: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 89602422), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega a embargante que o acórdão embargado é omissivo e deve ser complementado para estabelecer o percentual dos honorários advocatícios.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 89850468).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000394-17.2017.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOAO JOSE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO JOSE DE OLIVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
Advogado do(a) APELADO: JOEL GONZALEZ - SP61676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

No caso em exame, não assiste razão à embargante.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária, deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SENTENÇA ILÍQUIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FASE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária, deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195371-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISMARA COMANDINI  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195371-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISMARA COMANDINI  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 65830438).

Sustenta a parte autora, em síntese, que o v. acórdão embargado é omissivo no tocante à fixação do termo inicial do benefício.

Vista para manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC, sem impugnação (Id. 70082115).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195371-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISMARA COMANDINI  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou emação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*".

No presente caso, não há falar em omissão no tocante ao termo inicial do benefício, pois a decisão embargada, ao dar parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, para alterar somente os honorários advocatícios e negar provimento ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, manteve o que foi decidido na sentença, inclusive no tocante ao termo inicial do benefício, fixado pelo MM. Juízo *a quo* na data do requerimento administrativo.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Não há falar em omissão no tocante ao termo inicial do benefício, pois a decisão embargada, ao dar parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, para alterar somente os honorários advocatícios e negar provimento ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, manteve o que foi decidido na sentença, inclusive no tocante ao termo inicial do benefício, fixado pelo MM. Juízo *a quo* na data do requerimento administrativo.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189177-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA MACEDO FERMINO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189177-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA MACEDO FERMINO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 65830556), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há omissão no acórdão no tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.



Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 70091320).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189177-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA MARIA MACEDO FERMINO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa da parte autora, observando que, embora o laudo médico pericial (Id. 28829405) tenha revelado que a parte autora é portadora de pressão alta, discopatia degenerativa de coluna, artrose, lordose e escoliose, concluiu que ela não apresenta incapacidade para sua atividade habitual.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

Se houver agravamento poderá pleitear novamente o benefício.

Portanto, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, uma vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EM EN TA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041368-25.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO PEREIRA DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041368-25.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO PEREIRA DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, em face do acórdão proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 75975427).

Alega o embargante a existência de obscuridade no julgado, consistente na concessão de benefício por incapacidade (auxílio-doença) para pessoa que permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sendo indevidas as parcelas relativas ao benefício nos períodos que exerceu atividade laborativa. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id. 81768889).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041368-25.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO PEREIRA DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso de agravo.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO INDEVIDO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.
3. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### **Expediente Nro 5957/2019**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação aos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000021-36.2017.4.03.6183/SP

2017.61.83.000021-6/SP
------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WALTER SERRA FILHO
ADVOGADO	:	SP346731 LEONICE TOLOSANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000213620174036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004423-34.2015.4.03.6183/SP

		2015.61.83.004423-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	REGINALDO FERNANDES BOTE
ADVOGADO	:	MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REGINALDO FERNANDES BOTE
ADVOGADO	:	MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1º SSJ-SP
No. ORIG.	:	00044233420154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005273-88.2015.4.03.6183/SP

		2015.61.83.005273-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE TADEU DE AGUIAR incapaz
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IZILDA APARECIDA DE AGUIAR PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE TADEU DE AGUIAR incapaz
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00052738820154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010070-44.2014.4.03.6183/SP

		2014.61.83.010070-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVALDO PEREIRA COTRIN
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO > 1º SSJ-SP
No. ORIG.	:	00100704420144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000314-33.2019.4.03.9999/SP

		2019.03.99.000314-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCINEIA MACHADO ALVES
ADVOGADO	:	SP162460 JULIANA POMAROLI DE OLIVEIRA (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00091725920088260624 A Vr TATUI/SP

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007209-32.2007.4.03.6183/SP

		2007.61.83.007209-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP138603 ADRIANA DE LOURDES GIUSTI DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1º SSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1º SSJ-SP
No. ORIG.	:	00072093220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009975-14.2014.4.03.6183/SP

		2014.61.83.009975-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAB BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153502 MARCELO AUGUSTO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG.	:	00099751420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004428-22.2016.4.03.6183/SP

		2016.61.83.004428-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZIVALTER DOS SANTOS SANTANA
ADVOGADO	:	SP227621 EDUARDO DOS SANTOS SOUSA e outro(a)
No. ORIG.	:	0004428220164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017984-21.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.017984-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	OSVALDO APARECIDO SPERANDIO
ADVOGADO	:	SP169230 MARCELO VICTÓRIA IAMPINETRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002011320158260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019668-15.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.019668-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE CARLOS DALAQUA
ADVOGADO	:	SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS DALAQUA
ADVOGADO	:	SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00116-9 1 Vr ESTRELAD OESTE/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0001644-84.2013.4.03.6116/SP

		2013.61.16.001644-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WANDERICO SIMOES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP291074 GUILHERME ROUMANOS LOPES DIB
	:	SP111868 CLAUDIO RICARDO DE CASTRO CAMPOS
	:	SP175969 MAURO ANTONIO SERVILLEHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016448420134036116 1 Vr ASSIS/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003333-81.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.003333-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO MELLO
ADVOGADO	:	SP364256 MAYARA MARIOTTO MORAES
No. ORIG.	:	10006006920158260263 1 Vr ITAI/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003742-57.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.003742-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DAS GRACAS SANTOS
ADVOGADO	:	SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
SUCEDIDO(A)	:	ALCIDES DE OLIVEIRA SANTOS falecido(a)
No. ORIG.	:	00267331320128260477 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0020199-04.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.020199-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ZACARIAS RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZACARIAS RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00041155820118260526 1 Vr SALTO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004402-83.2015.4.03.6110/SP

	:	2015.61.10.004402-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	GERSON FAVERO
ADVOGADO	:	SP246987 EDUARDO ALAMINO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00044028320154036110 1 Vr SOROCABA/SP

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0017298-63.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.017298-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIS CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
CODINOME	:	LUIZ CARLOS RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	00028915620118260374 1 Vr MORRO AGUDO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006431-47.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.006431-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALCIDES DONIZETI DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSÉ EDUARDO DO CARMO e outro(a)
No. ORIG.	:	00064314720164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012555-10.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.012555-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	EDIS VALDO MARTINS DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00060380620138260347 2 Vr MATAO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008828-43.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.008828-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROBERTO LUCIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA
No. ORIG.	:	10004783720168260646 1 Vr URANIA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005470-09.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.005470-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	WABNER DE CARVALHO NORBERTO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00054700920164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014777-14.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.014777-2/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CRISTINA JENSON
ADVOGADO	:	SP059709 EUGENIO CARPIGLIANI NETO
No. ORIG.	:	12.00.00107-61 Vr IBITINGA/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029908-63.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.029908-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO DE BIAGI
ADVOGADO	:	SP190646 ERICA ARRUDA DE FARIA TRAVASSOS
No. ORIG.	:	10013086920168260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003130-29.2015.4.03.6183/SP

	:	2015.61.83.003130-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSMAR LUIS GUERRA
ADVOGADO	:	SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00031302920154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5086882-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CENIRA RIBEIRO GRECO

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5086882-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CENIRA RIBEIRO GRECO

Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, em face do acórdão proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 89864732).

Alega o embargante a existência de obscuridade no julgado, consistente na concessão de benefício por incapacidade (auxílio-doença) para pessoa que permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sendo indevidas as parcelas relativas ao benefício nos períodos que exerceu atividade laborativa. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id. 90350156).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5086882-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CENIRA RIBEIRO GRECO  
Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso de agravo.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO INDEVIDO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.



2. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

3. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040900-61.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIZ DUARTE PACHECO - SP187667-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040900-61.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIZ DUARTE PACHECO - SP187667-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 65830257).

Sustenta a autarquia previdenciária, em síntese, que o V. Acórdão é omissão, obscuro e contraditório no tocante à correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id. 70567373).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040900-61.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIZ DUARTE PACHECO - SP187667-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios e, a segunda, referente à atualização monetária, tendo sido afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E.

Assim, não há falar em omissão no tocante à correção monetária, pois o v. acórdão embargado, ao dar provimento à apelação do INSS, para conhecer da remessa necessária, e dar parcial provimento ao reexame necessário para fixar a verba honorária, manteve o que foi decidido na sentença, inclusive no tocante à correção monetária, que fixou o INPC.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Não há falar em omissão na decisão embargada com relação à correção monetária, uma vez que, neste aspecto, a sentença de primeiro grau não foi reformada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MARIA FERREIRA DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - MS13843-A

APELADO: MARIA FERREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - MS13843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MARIA FERREIRA DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: MARIA FERREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora contra o v. acórdão (Id. 65830110), que rejeitou a preliminar, deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, quanto aos honorários advocatícios, e negou provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Argumenta o INSS a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Por sua vez, a parte autora sustenta que há omissão no acórdão embargado, diante da impossibilidade de desconto dos valores devidos a título de benefício por incapacidade nos períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa.

Vista às partes, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MARIA FERREIRA DE MATOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: MARIA FERREIRA DE MATOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.*

Igualmente, não há que se falar em omissão quanto à impossibilidade de desconto dos valores devidos a título de benefício por incapacidade nos períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa e recebeu salário, pois o acórdão embargado, ao dar parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, para alterar somente os honorários advocatícios e negar provimento ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, bem como ao recurso adesivo da parte autora, manteve o que foi decidido na sentença, inclusive no tocante ao desconto de eventuais períodos em que desenvolveu atividade laborativa e verteu contribuições, conforme fixado pelo MM. Juízo a quo.

Ressalte-se que o fato de a parte autora ter continuado a trabalhar após o surgimento da doença não obsta a concessão da aposentadoria concedida, apenas demonstra que, mesmo com dificuldades, o segurado buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

Todavia, entendendo que há incompatibilidade entre o recebimento do benefício por incapacidade e o trabalho do segurado. Assim, devem ser compensados os valores do benefício que foram acumulados com o pagamento dos salários.

Nesse sentido reporto-me ao julgado que segue:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*1 - Embora tenha sido apreciada, no v. acórdão Embargado, a questão referente ao termo inicial do benefício, verifica-se a omissão quanto à existência de vínculos empregatícios no período posterior à data fixada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.*

*2 - O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade. Precedentes desta Corte de Justiça.*

*3 - Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor da segurada, desconta-se os períodos em que ela verteu contribuições.*

*4 - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC 1146391, Proc. 2006.03.99.036169-0/SP, Rel. Juíza Convocada Noemi Martins, DJ 11.12.2008, p. 636).*

Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial, é de ser mantida a determinação de desconto.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE PERCEBEU SALÁRIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.
- Devem ser descontadas as parcelas a serem pagas a título de benefício por incapacidade nos períodos em que a parte autora efetivamente exerceu atividade laborativa, percebendo salário.
- Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DO INSS E DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000862-41.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ROSINHADOS SANTOS BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000862-41.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ROSINHADOS SANTOS BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 52312381 – Pág. 1/2 e 52321683 - Pág. 1)

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, sustentando a comprovação dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, alegando ter sido comprovada a incapacidade da parte autora e erro da administração na concessão do benefício de pensão por morte apenas à genitora da autora.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 69750467 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000862-41.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ROSINHADOS SANTOS BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Leinº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se não haver qualquer documento nos autos que demonstre que a falecida tenha exercido atividade laborativa, com filiação obrigatória, ou que tenha filiado-se ao sistema previdenciário e efetuado contribuições como segurada facultativa. Outrossim, depreende-se da análise dos autos que o "de cujus" não era segurado, mas pensionista da Previdência Social, uma vez que recebia benefício previdenciário de pensão por morte, sendo certo que o referido benefício exaure-se com o óbito do último beneficiário, não gerando outra pensão.

Saliente-se que a parte autora pugnou pela concessão do benefício de pensão por morte em razão do óbito de sua genitora, não havendo falar em erro da administração no tocante à concessão do benefício de pensão por morte concedido à genitora, não tendo sido esse o pleito inicial, devendo o presente caso ser julgado nos limites da demanda posta inicialmente, observando-se, assim, o princípio da congruência.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. O acórdão foi claro ao manifestar-se não haver qualquer documento nos autos que demonstre que a falecida tenha exercido atividade laborativa, com filiação obrigatória, ou que tenha filiado-se ao sistema previdenciário e efetuado contribuições como segurada facultativa. Outrossim, depreende-se da análise dos autos que o "de cujus" não era segurado, mas pensionista da Previdência Social, uma vez que recebia benefício previdenciário de pensão por morte, sendo certo que o referido benefício exaure-se com o óbito do último beneficiário, não gerando outra pensão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049089-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLAUDIA CRISTINA DE ANDRADE ANTENOR  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MARIA LOURENSATO - SP120175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049089-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: CLAUDIA CRISTINA DE ANDRADE ANTENOR  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MARIA LOURENSATO - SP120175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 75974863 – Pág. 1/2 e 61366037 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, sustentando a comprovação dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, alegando ter sido comprovada a dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 78322850 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049089-28.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: CLAUDIA CRISTINA DE ANDRADE ANTENOR  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MARIA LOURENSATO - SP120175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao manifestar-se no sentido de que embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, as provas documental e testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.

Com efeito, ressaltou-se que as testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostraram-se vagas e imprecisas acerca da ajuda fornecida pelo falecido na manutenção da casa, tendo oferecido informações genéricas a respeito da dependência econômica, razão pela qual é impossível concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao seu filho.

Ainda, ressaltou-se que o pagamento de algumas despesas esparsas pelo falecido, não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. O acórdão foi claro ao manifestar-se embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, as provas documental e testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.
3. As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostraram-se vagas e imprecisas acerca da ajuda fornecida pelo falecido na manutenção da casa, tendo oferecido informações genéricas a respeito da dependência econômica, razão pela qual é impossível concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao seu filho.
4. O pagamento de algumas despesas esparsas pelo falecido, não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002276-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DIRCEU MARTINS MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002276-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DIRCEU MARTINS MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 3664584 - Pág. 1/2).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária, sustentando ser devida a aplicação dos índices de correção previstos na Lei 11.960/09 para os débitos anteriores à expedição do precatório.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com manifestação e pedido de majoração da verba honorária advocatícia (ID. 3878411 - Pág. 1)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002276-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: DIRCEU MARTINS MARQUES  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJ.U. de 16/09/2002, p. 145).



O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém parcialmente a obscuridade, contradição ou omissão apontadas.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.**"

A segunda, referente à atualização monetária: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**"

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução C/JF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.*"

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, no tocante aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem assim arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
3. Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020578-20.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: NATANAEL RODRIGUES DA SILVA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE OUROESTE/SP - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020578-20.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: NATANAEL RODRIGUES DA SILVA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE OUROESTE/SP - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 57315152).

Argumenta o embargante a existência de omissão no julgado, no tocante à implantação do benefício, uma vez que concedida a tutela antecipada na sentença de primeiro grau e determinando o restabelecimento do benefício, este foi cessado administrativamente pela autarquia em 10/04/2018.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020578-20.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA: NATANAEL RODRIGUES DA SILVA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE OUROESTE/SP - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém omissão apontada.

Compulsando os autos, verifico que a r. sentença de procedência do pedido deferiu à parte autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação do benefício anteriormente concedido, determinando a sua implantação no prazo de 30 dias.

A Autarquia previdenciária informou a implantação do benefício, com início do pagamento em 01/09/2017, e a previsão de cessação em 10/04/2018 (ID 3693290 - Pág. 1). A parte autora apresentou impugnação à referida cessação, afirmando a impossibilidade de cessação do benefício sem a realização de perícia médica (ID 3693294).

Os autos foram remetidos a esta Corte por força do reexame necessário, ao qual foi negado provimento, sem, contudo, apreciar a questão relativa à implantação do benefício.

Com efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pese as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jure, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.

Assim sendo, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de NATANAEL RODRIGUES DA SILVA, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 11/04/2018, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para determinar a implantação do benefício, o qual somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. OMISSÃO. TUTELA ESPECÍFICA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- No caso dos autos, ocorre a omissão alegada, considerando a ausência de concessão da tutela específica.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.457/17.
- Determinada a imediata implantação do benefício.
- Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003996-91.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: OLINDA RIBEIRO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: MACEDO JOSE FERREIRA DA SILVA - SP212088-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003996-91.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: OLINDA RIBEIRO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: MACEDO JOSE FERREIRA DA SILVA - SP212088-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 89601934 - Pág. 1/3).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade no v. acórdão embargado, sustentando a comprovação dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, alegando ter sido comprovada a dependência econômica da genitora em relação à filha falecida.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 89964583 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003996-91.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: OLINDA RIBEIRO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: MACEDO JOSE FERREIRA DA SILVA - SP212088-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao decidir que, embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, as provas documental e testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.

Esta Egrégia Décima Turma tem adotado o entendimento de que não se faz necessário que a dependência econômica dos pais em relação à filha falecida seja exclusiva, podendo ser concorrente. Importante ressaltar que o pagamento de algumas despesas na residência pela falecida, não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.

Ainda, ressaltou-se que as testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, apresentaram testemunhos vagos e imprecisos acerca da ajuda eventualmente prestada pela falecida, tendo oferecido declarações genéricas a respeito do auxílio prestado à autora, informando que há muitos anos a falecida já não convivia com sua mãe, bem como há anos não morava no Brasil. Outrossim, a ausência de prova material somada à fragilidade da prova testemunhal leva à conclusão de que não restou comprovada a dependência econômica.

Além disso, observou-se que, embora as testemunhas mencionassem o auxílio da falecida à mãe, verifica-se que a autora recebia benefício assistencial, afastando a alegação de que a falecida prestasse auxílio à mãe e de que houvesse a dependência economicamente, sendo que o próprio filho da autora afirmou que a mãe não era sustentada pela filha falecida, e que havia somente um pequeno auxílio, razão pela qual a autora vivia de seu benefício assistencial, razão pela qual é impossível concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação à sua filha.

Na realidade, pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Embora não se exija que a dependência econômica, para fins do benefício pretendido, seja exclusiva, é certo que, no caso dos autos, as provas documental e testemunhal produzidas não foram capazes de comprovar a alegada dependência econômica.
3. Esta Egrégia Décima Turma tem entendimento no sentido de que não se faz necessário que a dependência econômica dos pais em relação à filha falecida seja exclusiva, podendo ser concorrente.
4. O pagamento de algumas despesas esparsas pela falecida, não é suficiente para evidenciar a dependência econômica.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5065164-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5065164-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JOSE DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, em face do acórdão proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 57315163).

A autarquia previdenciária alega que há omissão e obscuridade a serem sanadas no acórdão embargado, diante da impossibilidade de recebimento dos valores devidos a título de benefício por incapacidade nos períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5065164-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: JOSE DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Leir nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Quanto ao alegado exercício de atividades laborativa, verifica-se dos dados constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 7570075, pág. 1/5) que, de fato, a parte autora trabalhou, no curso da presente demanda, com efetivo exercício de atividade remunerada, tendo ocorrido o recolhimento de contribuições à Previdência pela de empresa empregadora.

O fato de a parte autora ter continuado a trabalhar após o surgimento da doença não obsta a concessão da aposentadoria concedida, apenas demonstra que, mesmo com dificuldades, o segurado buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

Todavia, entendendo que há incompatibilidade entre o recebimento do benefício por incapacidade e o trabalho do segurado. Assim, devem ser compensados os valores do benefício que foram cumulados com o pagamento dos salários.

Nesse sentido reporto-me ao julgado que segue:

### **"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

- 1 - Embora tenha sido apreciada, no v. acórdão Embargado, a questão referente ao termo inicial do benefício, verifica-se a omissão quanto à existência de vínculos empregatícios no período posterior à data fixada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.**
- 2 - O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade. Precedentes desta Corte de Justiça.**
- 3 - Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor da segurada, descontar-se-ão os períodos em que ela verteu contribuições.**
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC 1146391, Proc. 2006.03.99.036169-0/SP, Rel. Juíza Convocada Noemi Martins, DJ 11.12.2008, p. 636).**

Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial, é de ser dada razão à Autarquia.

Diante do exposto, **ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para excluir a condenação da autarquia ao pagamento do benefício nos períodos em que comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE PERCEBEU SALÁRIO.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Devem ser descontadas as parcelas a serem pagas a título de benefício por incapacidade nos períodos em que a parte autora efetivamente exerceu atividade laborativa, percebendo salário.
3. Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-81.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: AUREO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-81.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: AUREO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 54906585).

Alega a parte autora a existência de erro material no tocante aos períodos de atividade especial reconhecidos. Sustenta, ainda, a existência de omissão, no tocante ao pedido de tutela antecipada.

Após vista à parte contrária, foi certificado o decurso do prazo sem manifestação (Id. 59043170).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-81.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: AUREO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Nesse passo, com relação ao alegado erro material quanto ao período de atividade especial reconhecido, razão assiste à parte autora.

De fato, conforme documentação mencionada no acórdão embargado (Id. 3151338 - pág. 13/14, Id. 3151339 - pág. 16 e Id. 3151339 - pág. 20/21), restou demonstrado que a parte autora laborou em atividade especial nos períodos de 02/08/1982 a 06/01/1985, 07/01/1985 a 10/06/1987 e de 01/07/1987 a 18/02/1995. Dessa forma, verifica-se erro material em parte do acórdão, o qual merece ser corrigido. Assim, onde se lê:

*“DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para reconhecer a atividade especial nos períodos de 02/08/1982 a 06/01/1985, 07/01/1985 a 10/06/1987 e de 01/07/1987 a 18/02/1995, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/182.383.383-4), com termo inicial na data do requerimento administrativo (20/02/2017), juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.”*

Leia-se:

*“DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para reconhecer a atividade especial nos períodos de 02/08/1982 a 06/01/1985, 07/01/1985 a 10/06/1987 e de 01/07/1987 a 18/02/1995, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/182.383.383-4), com termo inicial na data do requerimento administrativo (20/02/2017), juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.”*

Por outro lado, o acórdão embargado não contém omissão no tocante à imediata implantação do benefício, uma vez que a decisão embargada explicitou:

*“Assim, de rigor a parcial reforma da sentença, para julgar o pedido parcialmente procedente e conceder em parte a segurança postulada, determinando-se à D. Autoridade Impetrada que implante em favor do impetrante a aposentadoria objeto do processo administrativo nº 42/182.383.383-4, com o pagamento das parcelas vencidas desde a data da presente impetração. Sem condenação em honorários advocatícios, incabíveis na via eleita.”*

Todavia, verifica-se, em consulta ao sistema PLENUS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, que o benefício não foi implantado.

Diante do exposto **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para sanar o erro material, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **AUREO FERREIRA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 20/02/2017**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 497 do novo Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.**

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
- Constatado erro material no julgado, este deve ser corrigido, de ofício ou a requerimento da parte.
- Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 7650596 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural e dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sustenta, ainda, omissão quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 22360616 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao estabelecer que para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

No presente caso, há início de prova material da condição de ruralista da autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (71294 - Pág. 6/8), com anotação de contrato de trabalho rural, além de documentos que apontam a residência da autora em fazendas (71294 - Pág. 3/5), sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.

Outrossim, a aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Além disso, foi explicitado que embora a autora não tenha exercido a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pois quando deixou o trabalho rural já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural e adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito, sendo certo que o fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria no ano de 2013 não impede a concessão do benefício, nos termos do artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à correção monetária assiste parcial razão à embargante.

"Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)."

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: a primeira, referente aos juros moratórios e, a segunda, referente à atualização monetária, tendo sido afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão à Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Em decorrência, os embargos de declaração opostos pelo INSS devem ser parcialmente acolhidos para reformar em parte do v. acórdão embargado, a fim de afastar a aplicação do índice IPCA-E, nos termos acima expostos.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, quanto à correção monetária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
  2. Há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CNIS, com anotação de contrato de trabalho rural, a qual foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.
  3. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
  5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000126-25.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVANDRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000126-25.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVANDRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 3818821).

Em suas razões recursais, o ora embargante alega, em síntese, que a decisão proferida é omissa, pois deixou de analisar a possibilidade de utilização de laudo emprestado, produzido em reclamação trabalhista, para comprovar o exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 15/03/2003.

Após vista à parte contrária, foi certificado o decurso do prazo sem manifestação (Id. 4397027).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000126-25.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EVANDRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

De fato, a decisão embargada deixou de mencionar a existência do laudo pericial emprestado (Ids. 3139047 e 3139048). Contudo, não é possível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 15/03/2003, pois, embora essa Relatora reconheça a validade de laudo pericial produzido em reclamação trabalhista, verifica-se, no presente caso, que o referido laudo pericial emprestado foi produzido pelo perito Rinaldo Rondino no ano de 1979 (Id. 3139047 - pág. 03/19), data anterior ao período em que se pretende comprovar, não sendo suficiente para comprovar que as condições adversas de trabalho eram as mesmas à época da prestação de serviço pelo autor.

Além disso, o PPP juntado aos autos (Ids. 3139045 - pág. 01/03, 3139046 - pág. 01/03), aponta que o autor estava sujeito a ruído abaixo dos limites de tolerância permitidos para o período, sendo que os responsáveis pelos registros ambientais no período de 06/03/1997 a 15/03/2003 eram os Engenheiros Sérgio Moro e Antônio Batista Hora Filho, e que para o período de 01/01/1992 a 31/12/2002, foram utilizadas as medições constantes do laudo pericial 922/91, e para o período de 01/01/2003 a 19/12/2010, as informações do PPRA.

Por outro lado, havendo divergência entre o que dispõe o PPP e o PPRA fornecidos pela empregadora e as reais condições de trabalho do empregado, é matéria que deve ser, antes, dirimida na Justiça do Trabalho.

Assim considerando, acolho os embargos de declaração oposto pela parte autora para sanar a omissão quanto à análise da prova emprestada, mas sem atribuição de efeitos infringentes.

Diante do exposto **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos do julgamento

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. De fato, a decisão embargada deixou de mencionar a existência do laudo pericial emprestado. Contudo, não é possível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 15/03/2003, pois o referido laudo pericial emprestado foi produzido pelo perito Rinaldo Rondino no ano de 1979, data anterior ao período em que se pretende comprovar, não sendo suficiente para comprovar que as condições adversas de trabalho eram as mesmas à época da prestação de serviço pelo autor.
3. O PPP juntado aos autos aponta que o autor estava sujeito a ruído abaixo dos limites de tolerância permitidos para o período, sendo que os responsáveis pelos registros ambientais no período de 06/03/1997 a 15/03/2003 eram os Engenheiros Sérgio Moro e Antônio Batista Hora Filho, e que para o período de 01/01/1992 a 31/12/2002, foram utilizadas as medições constantes do laudo pericial 922/91, e para o período de 01/01/2003 a 19/12/2010, as informações do PPRA.

4. Havendo divergência entre o que dispõe o PPP e o PPRA fornecidos pela empregadora e as reais condições de trabalho do empregado, é matéria que deve ser, antes, dirimida na Justiça do Trabalho.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005015-85.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSE RODRIGUES CORDEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005015-85.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSE RODRIGUES CORDEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face do v. acórdão de Id 7438991.

Sustenta o exequente a existência de omissão no acórdão embargado no que tange à fixação da verba honorária. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 7675551).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005015-85.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: JESSE RODRIGUES CORDEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCP, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

No caso em exame, a decisão embargada contém omissão apontada pela embargante.

Com efeito, não foi analisado o pedido de condenação da autarquia previdenciária em verba honorária postulado no recurso de apelação da embargante.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez) sobre o valor da causa, nos termos do que dispõe o art. 85, § 2º do atual Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para, suprimindo a omissão apontada, fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VERBA HONORÁRIA.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez) sobre o valor da causa, nos termos do que dispõe o art. 85, § 2º do atual Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 6893923 - Pág. 1).

Em suas razões recursais, o embargante alega, em síntese, que há omissão na decisão no tocante aos honorários advocatícios recursais.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (ID. 19898263 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, e no mérito, os acolho parcialmente.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou emação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (Comentários ao Código de Processo Civil v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado contém omissão apontada.

Saliente-se que, ao caso, impõe-se a aplicação do Enunciado 7, aprovado pelo Plenário do Eg. STJ, na sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Dessa forma, publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para arbitrar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Publicada a sentença na vigência do novo Código de Processo Civil, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 3º e 4º do mesmo artigo. Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000290-15.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIRCEU APARECIDO SUMAN, ANA MARIA SUMAN, ALESSANDRA REGINA SUMAN DE ALMEIDA

SUCEDIDO: RENE SUMAN

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000290-15.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIRCEU APARECIDO SUMAN, ANA MARIA SUMAN, ALESSANDRA REGINA SUMAN DE ALMEIDA

SUCEDIDO: RENE SUMAN

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 7438992).

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado é omissivo, obscuro e contraditório, no que tange ser indevido o benefício de auxílio-doença nos períodos em que houve o exercício de atividade laborativa. Sustenta, ainda, ser devida a aplicação imediata do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, para fins de correção monetária. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 7781269).

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000290-15.2018.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: DIRCEU APARECIDO SUMAN, ANA MARIA SUMAN, ALESSANDRA REGINA SUMAN DE ALMEIDA  
SUCEDIDO: RENE SUMAN  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

No presente caso, o v. Acórdão embargado aplicou o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não era possível a compensação das prestações em atraso, em razão da ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

O INSS não recorreu, no momento oportuno, da matéria ora discutida.

Desta forma, como o exercício de atividade pelo exequente já era de conhecimento da autarquia previdenciária na fase de conhecimento, este deveria ter sido alegado para futura compensação na fase de execução, em conformidade com o decidido no Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL.

Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Assim, tendo em vista que a autarquia previdenciária não requereu, durante a fase de conhecimento, o desconto dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, nem comprovou fato superveniente à sentença, é indevida a compensação, ante a ofensa à coisa julgada.

Por fim, diferentemente do alegado pela autarquia previdenciária, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa aos índices de correção monetária a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, com base no julgamento do RE 870.947 pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual afastou o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório para adotar o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPC A-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

No mais, acresce relevar que o precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatória observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Luiz Guilherme Marinoni (Precedentes obrigatórios, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 472), "(...) não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais pela relevância e transcendência e, ainda assim, permitir que estas pudessem ser tratadas de modo diferente pelos diversos juízos inferiores".

As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (Reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPD, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 8036317 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural e dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sustenta, ainda, omissão quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 50102286 - Pág. 1/2)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-95.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelam"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao estabelecer que para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

No presente caso, há início de prova material da condição de ruralista do autor, consistente nas cópias das certidões de nascimento dos filhos (ID. 417502 - Pág. 8/11), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.

Outrossim, a aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Além disso, foi explicitado que embora a autora não tenha exercido a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, pois quando deixou o trabalho rural já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural e adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito, sendo certo que o fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria no ano de 2015 não impede a concessão do benefício, nos termos do artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à correção monetária assiste parcial razão à embargante.

"Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)."

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios e, a segunda, referente à atualização monetária, tendo sido afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução C.J.F. 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Em decorrência, o os embargos de declaração opostos pelo INSS devem ser parcialmente acolhidos para reformar em parte do v. acórdão embargado, a fim de afastar a aplicação do índice IPCA-E, nos termos acima expostos.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, quanto à correção monetária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACOLHIDOS EM PARTE.**

1. O art. 1.022 do NCPD admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Há início de prova material da condição de rural da autora, consistente na cópia da carteira de Trabalho e Previdência Social - CNIS (fls. 31/32), com anotação de contrato de trabalho rural, a qual foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.
3. Embora a Autora não tenha exercido a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda assim, tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Com efeito, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural e adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito, sendo certo que o fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria no ano de 2015 não impede a concessão do benefício, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91.
4. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
5. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001976-78.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ALMO STRIEDER  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001976-78.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ALMO STRIEDER  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 33982807 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural e dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sustenta, ainda, omissão quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 57314019 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001976-78.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ALMO STRIEDER  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelen"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao estabelecer que para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

No presente caso, há início de prova material da condição de ruralista do autor, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nas quais ele foi qualificado como lavrador, além de cópia da carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas-MS (ID. 1872554 - Pág. 10/13), sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.

Outrossim, a aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos no art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

No tocante à correção monetária assiste parcial razão à embargante.

"Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)."

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios e, a segunda, referente à atualização monetária, tendo sido afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Em decorrência, o os embargos de declaração opostos pelo INSS devem ser parcialmente acolhidos para reformar em parte do v. acórdão embargado, a fim de afastar a aplicação do índice IPCA-E, nos termos acima expostos.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, quanto à correção monetária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACOLHIDOS EM PARTE.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia ser pronunciado o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Há início de prova material da condição de ruralidade da autora, consistente na cópia da carteira de Trabalho e Previdência Social - CNIS (fls. 31/32), com anotação de contrato de trabalho rural, a qual foi plenamente corroborada pela prova testemunhal colhida no curso da instrução processual.
3. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
4. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001023-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ZENAIDE DA SILVA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001023-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ZENAIDE DA SILVA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal ID. 32838760 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural e dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 59041407 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001023-17.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ZENAIDE DA SILVA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelam"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1972 a 2000, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
3. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 1972 a 2000, o qual somado aos períodos que parte autora esteve filiada à Previdência Social, na condição de empregada e contribuinte individual, obteve-se, no implemento da idade, a carência em número superior ao exigido.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054601-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MATILDE APARECIDA SANTOS DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054601-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MATILDE APARECIDA SANTOS DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 40206242 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária, sustentando ser devida a aplicação dos índices de correção previstos na Lei 11.960/09 para os débitos anteriores à expedição do precatório.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem manifestação (ID. 58788635 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054601-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: MATILDE APARECIDA SANTOS DO NASCIMENTO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução C/JF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, contudo, deve ser observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
3. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030238-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030238-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária e pelo exequente contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 10543925).

Sustenta a autarquia previdenciária, em síntese, que o v. acórdão embargado é omissivo, obscuro e contraditório, no que tange ser indevido o benefício de aposentadoria por invalidez nos períodos em que o exequente exerceu atividade laborativa. Sustenta, ainda, a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Por sua vez, o exequente alega a necessidade de sanar equívoco no julgado, consistente na forma de aplicação da correção monetária e juros de mora. Defende a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, qual seja, a Resolução nº 267/2013, que substituiu a TR pelo INPC como índice de correção monetária dos precatórios e RPV.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 24252660).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030238-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCP C admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, como que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

No presente caso, o v. Acórdão embargado aplicou o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não era possível a compensação das prestações em atraso, em razão da ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

O INSS não recorreu, no momento oportuno, da matéria ora discutida.

Desta forma, como o exercício de atividade pelo exequente já era de conhecimento da autarquia previdenciária na fase de conhecimento, este deveria ter sido alegado para futura compensação na fase de execução, em conformidade com o decidido no Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL.

Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Assim, tendo em vista que a autarquia previdenciária não requereu, durante a fase de conhecimento, o desconto dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa, nem comprovou fato superveniente à sentença, é indevida a compensação, ante a ofensa à coisa julgada.

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Entretanto, no presente caso, o título judicial em execução estabeleceu que "Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando correção monetária e juros de mora de com acordo com a Lei nº 11.960/09 (que alterou dispositivos da Lei nº 9.494/97)" (ID 4651296, página 19)

O exequente não recorreu, no momento oportuno, da forma de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Portanto, não há que se deferir o afastamento da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretendem os embargantes o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002744-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: IVAN DOS SANTOS FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002744-06.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IVAN DOS SANTOS FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 5456705).

Sustenta a parte autora, em síntese, que o v. acórdão embargado deve ser complementado para estabelecer o alcance do termo final da sua base de cálculo dos honorários advocatícios.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 6970287).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002744-06.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: IVAN DOS SANTOS FERREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Com relação ao termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios, assiste razão à parte autora, eis que, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisumno qual o direito do segurado foi reconhecido, o que, na presente hipótese, somente ocorreu com a prolação do acórdão embargado.

Assim, o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser fixado na data do acórdão por ter sido este o momento em que houve a condenação do INSS ao pagamento do benefício. Nesse sentido:

*"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)*

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** apenas para adequar os honorários advocatícios ao que dispõe o enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ILÍQUIDA. NOVO CPC. TERMO FINAL. SÚMULA 111/STJ.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, o que, na presente hipótese, somente ocorreu com a prolação do acórdão embargado.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010893-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO BERNARDO GREPPI

Advogados do(a) APELADO: ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A, ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010893-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO BERNARDO GREPPI

Advogados do(a) APELADO: ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A, ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 54906454).

Alega o embargante a ocorrência de obscuridade, sustentando, em síntese, a impossibilidade da concessão da aposentadoria especial desde o termo inicial do benefício, tendo em vista que a parte autora permaneceu exercendo atividade de natureza especial. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Assim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 59457446).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010893-88.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SERGIO BERNARDO GREPPI  
Advogados do(a) APELADO: ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A, ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Com efeito, não mais subsiste a exigência do encerramento do contrato de trabalho para a concessão da aposentadoria especial, conforme se extrai do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, não pode a embargada ser prejudicada pelo fato de ter continuado a exercer sua atividade profissional no mesmo ambiente de trabalho e sujeita aos agentes agressivos que deram azo à concessão da aposentadoria especial.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

- Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

- Não há falar em violação a cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-46.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-46.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 4616191).

Sustenta o INSS, em síntese, que a parte autora não faz jus ao reconhecimento de tempo especial nos períodos em que esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença de natureza não acidentária. Sustenta, ainda, ser omissão, obscuro e contraditório o acórdão embargado quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 24252660).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-46.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Rejeita-se a alegação do INSS acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentária ou previdenciária, tem direito ao cômputo do período como especial, conforme ementa a seguir transcrita:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.
7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.
9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.
10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1.759.098/RS, 1723181/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j., DJE DATA:01/08/2019)

No tocante à correção monetária, o v. acórdão embargado fixou a correção monetária nos seguintes termos:

*"Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)."*

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria: A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR. Todavia, inaplicável, também, o índice IPCA-E como reconhecido na decisão embargada.

Em decorrência, os embargos de declaração opostos pelo INSS devem ser parcialmente acolhidos para reformar em parte do v. acórdão embargado, a fim de afastar a aplicação do índice IPCA-E, nos termos acima expostos.

Portanto, a correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

Por fim, no tocante à base de cálculo da verba honorária, razão assiste à autarquia previdenciária.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS** no tocante à correção monetária e à verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA (TEMA 998 - STJ). CORREÇÃO MONETÁRIA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. VERBA HONORÁRIA.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Rejeita-se a alegação acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentária ou previdenciário, tem direito ao cômputo do período como especial.

- A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

- Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-37.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-37.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 26344185 - Pág. 1).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão e obscuridade quanto à comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, sustentando a ausência de comprovação da atividade rural e dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sustenta, ainda, omissão quanto aos critérios de incidência da correção monetária.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID. 58783477 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-37.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão foi claro ao estabelecer que para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID. 463976 - Pág. 11/15), com anotação de contrato de trabalho rural, sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pela prova testemunha colhida no curso da instrução processual.

Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Alega, por fim, o INSS que o v. acórdão embargado se mostra omissivo, contraditório e obscuro, ao deixar de estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Entretanto, sem razão o INSS, eis que a matéria não foi abordada no recurso de apelação, razão pela qual não constou do v. acórdão embargado.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, sendo que tal documentação foi plenamente corroborada pela prova testemunha colhida no curso da instrução processual.
3. Outrossim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
4. A autarquia previdenciária em sede de apelação não pugnou pela alteração do índice de correção monetária, não havendo falar em omissão, contradição ou obscuridade no v. acórdão embargado.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002718-42.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CICERO JOSE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002718-42.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CICERO JOSE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 7438989).

Sustenta a parte autora, em síntese, que o v. acórdão embargado é omissivo no tocante ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 7669964).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002718-42.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CICERO JOSE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

No caso dos autos, nota-se que não ocorrem os vícios alegados e previstos no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado decidiu na forma do inconformismo da parte autora, restando mantida a sentença recorrida no tocante ao termo inicial do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. DECISÃO NOS TERMOS DO INCONFORMISMO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- No caso dos autos, não ocorrem vícios alegados e previstos no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado decidiu na forma do inconformismo da parte autora.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5047863-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA HELENA CARDOSO FAJONI

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N, CARLA MARIA POLIDO BRAMBILLA - SP349229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5047863-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA HELENA CARDOSO FAJONI

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N, CARLA MARIA POLIDO BRAMBILLA - SP349229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão (Id. 54906442).

Alega a parte embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão no tocante à análise do pedido de auxílio-acidente.

Vista à parte contrária, sem manifestação (Id. 59695799).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5047863-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA HELENA CARDOSO FAJONI

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR SOARES - SP143149-N, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N, CARLA MARIA POLIDO BRAMBILLA - SP349229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Requer a parte autora na petição inicial a condenação do INSS ao pagamento de auxílio-acidente, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (24/08/2016), por sua vez, o acórdão embargado reformou a sentença e julgou improcedente os pedidos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, considerando que a parte autora/embargante não cumpriu a carência.

De fato, o v. acórdão embargado contém omissão apontada, pois deixou de analisar o pedido de auxílio-acidente.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresenta como seqüela definitiva perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Entretanto, verifica-se no caso em tela, que o auxílio-acidente não é devido à parte autora, considerando-se que síndrome manguito rotador d (patologia do ombro), tendinite glútea/ isquiotibiais d, gonartrose esq (artrose joelho) são patologias degenerativas e não decorrentes de acidente de qualquer natureza ou de acidente de trabalho, conforme constou na conclusão do laudo médico pericial (Id. 5995935 - pág. 2).

Desta forma, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente.

Assim considerando, acolho os embargos de declaração oposto pela parte autora para sanar a omissão quanto à análise do pedido de auxílio-acidente, mas sem atribuição de efeitos infringentes.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos do julgamento.

É o voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, § 1º, LEI N.º 8.213/91. DOENÇA DEGENERATIVA. ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. De fato, o v. acórdão embargado contém omissão apontada, pois deixou de analisar o pedido de auxílio-acidente.
3. É indevida a concessão do auxílio-acidente se a limitação à sua capacidade laborativa decorre de doença degenerativa, não havendo falar em ocorrência de acidente de qualquer natureza. (art. 86 da Lei nº 8.213/91).
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARACAO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002891-30.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE CALDEIRA VALERIO  
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002891-30.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE CALDEIRA VALERIO  
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra o v. acórdão (Id. 54906481) de minha relatoria, que negou provimento à apelação do INSS.

Alega a embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no v. acórdão no tocante à correção monetária.

Vista à parte contrária, sem manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002891-30.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZINETE CALDEIRA VALERIO  
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Leinº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

A decisão embargada não contém omissão apontada pelo embargante.

Na hipótese, é de ser reconhecida a ocorrência da preclusão, não podendo mais a questão ser objeto de discussão, pois o INSS não se insurgiu contra tais aspectos da sentença recorrida no momento oportuno.

Consigna-se que a questão devolvida a esta Corte para julgamento, pelo recurso de apelação interposto pelo INSS, referiu-se ao mérito da demanda e, quanto aos consectários, apenas no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios. O acórdão embargado, prolatado em sede de apelação, apreciou os aspectos objeto de inconformismo e confirmou a sentença quanto aos demais pontos não impugnados, ou seja, correção monetária.



Assim, não pode alegar nenhum vício no que tange aos consectários da condenação (correção monetária e juros de mora), mesmo porque não se trata de objeção processual que deva ser reconhecida de ofício.

Desta forma, verifica-se que o inconformismo do embargado, que tem como real escopo a pretensão de reformar a decisão, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável rediscutir a causa em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do novo CPC.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

- Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).
- Não há falar em omissão no julgado quanto aos tópicos da sentença não impugnados especificamente, encontrando-se matéria acobertada pela preclusão.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001708-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
AGRAVADO: NELMA ALVES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001708-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
AGRAVADO: NELMA ALVES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. TEMPUS REGITACTUM. SEGURANÇA JURÍDICA. CARÁTER ALIMENTAR. BOA-FÉ. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N. 13.846/19. INAPLICABILIDADE NO CASO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. A matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT, Tema 692. Posteriormente, em sessão do dia 14/11/2018, a 1ª. Seção do E. STJ, decidiu acolher questão de ordem no REsp. 1.734.627/SP, a fim de revisar o entendimento firmado no referido Tema Repetitivo.

3. Artigo 115, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.846/19, autoriza o desconto nos casos de pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento.

4. Na hipótese dos autos, a tutela antecipada, concedida à agravada, bem como a posterior revogação por esta E. Corte, se deu antes da vigência da alteração legislativa (Lei 13.846/2019).

5. Nas relações previdenciárias se aplica o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º., inciso XXXVI, da CF.

6. Considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é defeso a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

7. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, obscuridade e omissão no julgado. Aduz que antes da alteração legislativa introduzida pela Lei 13.846/2019 já havia normativo legal (artigo 115, II, redação original) autorizando a cobrança de valores recebidos indevidamente. Alega que todo aquele que recebeu o que não lhe é de direito deve devolver à Previdência. Aduz acerca da observância do artigo 520, I e II do CPC e artigos 876, 884 e 885 todos do CC, além do entendimento consolidado pelo Eg. STJ no Resp. 1.401.560. Alega, ainda, a aplicação do artigo 115, II, da Lei 8.213/91. Requer o acolhimento e provimento dos embargos de declaração com efeito infringente para determinar o ressarcimento dos valores recebidos pela aravada.

Intimada, nos termos do §2º., do artigo 1.023, do CPC, a agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001708-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N  
AGRAVADO: NELMA ALVES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, a matéria objeto do presente agravo de instrumento foi decidida pelo Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.401.560/MT, Tema 692. Posteriormente, em sessão do dia 14/11/2018, a 1ª. Seção do E. STJ, decidiu acolher questão de ordem no REsp. 1.734.627/SP, a fim de revisar o entendimento firmado no referido Tema Repetitivo. "(...) 3. A proposta de revisão de entendimento tem como fundamentos principais a variedade de situações que ensejam dúvidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva relacionada ao Tema 692/STJ, bem como a jurisprudência do STF, estabelecida em sentido contrário, mesmo não tendo sido com repercussão geral ou em controle concentrado de constitucionalidade. 4. Nesse sentido, a tese repetitiva alusiva ao Tema 692 merece ser revisitada para que, com um debate mais ampliado e consequencialista da decisão, sejam enfrentados todos os pontos relevantes. (...)".

Outrossim, em 18/06/2019, foi sancionada a Lei n. 13.846 (conversão da MP 871/2019), que, dentre outras disposições, alterou a Lei 8.213/91. Das alterações, destaca-se a nova redação do artigo 115, verbis:

"Art. 115. Podem ser descontados os benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento;

(...)"

No caso dos autos, a revogação da tutela antecipada se deu antes da vigência da alteração legislativa supra referida.

Neste passo, é cediço que nas relações previdenciárias se aplica o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, aplica-se a lei vigente à época dos fatos, de forma que, inaplicável a legislação superveniente aos fatos ocorridos antes de sua vigência (18/06/2019), sob pena de ofensa a garantia de irretroatividade da lei, prevista no artigo 5º., inciso XXXVI, da CF.

Em decorrência, considerando que à época dos fatos, vigorava o entendimento consolidado pelo C. STF, no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, bem como ao entendimento pacífico da E. 10ª. Turma desta Corte, é de se a Autarquia exigir a devolução de valores já pagos.

Ademais, não se mostra razoável impor à agravada a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Assim, ante a natureza alimentar do benefício concedido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ela utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família, além do que, não consta dos autos elementos capazes de afastar a presunção de que os valores foram recebidos de boa-fé pela agravada.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IZILDA DUTRA PRIULI  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA ÚRSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IZILDA DUTRA PRIULI  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 81191426).

Alega a autarquia, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que indevido o benefício, considerando que não estaria comprovada a incapacidade da parte autora. Assim, prequestiona a questão para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id. 81679573).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005988-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: IZILDA DUTRA PRIULI  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Leir nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

No caso concreto, diferentemente do alegado, o acórdão abordou expressamente a questão da incapacidade laborativa da segurada, concluindo que, embora o laudo pericial tenha atestado a sua incapacidade parcial e permanente, o conjunto probatório carreado aos autos permitiu concluir que a incapacidade, de fato, era total e permanente, pois considerando as suas condições pessoais, idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Ademais, conforme ressaltado no acórdão embargado, o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Verifica-se que, na realidade, pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000719-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEODIR ALVES DE BORBA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000719-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEODIR ALVES DE BORBA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, em face do acórdão proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 89602409).

Alega o embargante a existência de obscuridade no julgado, consistente na concessão de benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez) para pessoa que permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual; sendo indevidas as parcelas relativas ao benefício nos períodos que exerceu atividade laborativa. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id. 90184129).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000719-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEODIR ALVES DE BORBA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso de agravo.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de efetivo exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO INDEVIDO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o INSS só pode descontar os períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou e essa situação não restou comprovada nos autos. O recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.
3. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041781-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: SANDRA REGINA GARCIA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041781-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: SANDRA REGINA GARCIA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, contra o v. acórdão (id. 75975770).

Alega a embargante que o acórdão embargado é omissivo em relação ao cerceamento de defesa, em virtude de o laudo médico pericial não ter analisado todas as moléstias descritas na exordial, nem ter respondido os quesitos apresentados pelas partes.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 81241115).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041781-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SANDRA REGINA GARCIA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Observo que a autora requereu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, em virtude de apresentar diversas moléstias (dor lombar baixa, espondiloartrose e artrose de articulações interapofisárias da coluna lombossacra, discopatia, redução do espaço discal L5-S1, osteófitos marginais e esclerose óssea subcondral, redução do espaço articular do quadril direito e esquerdo, coxartrose, gonartrose (artrose joelhos), tendinopatia do supra espinhal direito, síndrome do manguito rotador, além de transtorno misto ansioso e depressivo) que a tomam incapaz para exercer atividade laborativa (Id. 5546226 - pág. 01/10). Entretanto, verifica-se que a perícia médica realizada é precária, uma vez que o laudo elaborado analisou tão-somente as moléstias do ponto de vista psiquiátrico, como se pode observar do item "discussão e considerações" (Id. 5546325 - pág. 05).

Assim, considerando a precariedade da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a comprovar eventual incapacidade para o trabalho, a fim de evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Diante disso, faz-se necessário o acolhimento da alegação da embargante, sendo que a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial, com a resposta do expert aos quesitos formulados pelo INSS e pela parte autora.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA, COM EFEITOS INFRINGENTES**, para integrar o v. acórdão (Id. 75975770) e anular a sentença (Id. 5546332), desconstituindo os atos decisórios e determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito, com a realização de nova prova pericial requerida pela parte autora.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OBSCURIDADE. QUESTÃO PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ACOLHIMENTO.**

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado se mostrou precário e incompleto.
3. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial.
4. Embargos de declaração acolhidos para integrar o v. acórdão embargado e anular a sentença, desconstituindo os atos decisórios e determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito, oportunizando a parte autora a produção da nova prova pericial requerida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016811-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: BENEDITA DE LURDES CASASANTA MORETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO MOMENTI - SP141795-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Comprove a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a tempestividade do presente recurso, sob pena de seu não conhecimento.

Intime-se.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-87.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: DANIEL GATTINI DE VASCONCELLOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra o indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal no valor de pouco mais de R\$ 2.500,00, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprido salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.



São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011277-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ISABEL SOFIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pedido de tutela antecipada, emação movida para a obtenção de auxílio doença.

Os autos foram distribuídos a este Relator da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Insurge-se a agravante contra decisão proferida no âmbito do JEF.

Nesse caso, a competência para processar e julgar o mandado de segurança é da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. JULGADO RESCINDENDO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. INCOMPETÊNCIA DESTA E TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. 1. O artigo 108, I, "b", da Constituição estabelece a competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar, originariamente, ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região. Contudo, no que tange aos processos de competência dos Juizados Especiais há que se considerar a especialidade do procedimento, que prevê a submissão dos recursos às Turmas (artigo 98, I, da CF), de sorte que as decisões terminativas dos Juizados Especiais não estão sujeitas à jurisdição do Tribunal. 2. As Turmas Recursais são órgãos jurisdicionais independentes, cuja subordinação ao Tribunal respectivo é de natureza administrativa. Precedente da Corte Especial do C. STJ. 3. Sedimentado o entendimento desta Seção quanto à incompetência do órgão para processar e julgar ação rescisória que visa desconstituir julgado proferido por Juízo não submetido à jurisdição desta Corte. 4. Agravo legal do autor desprovido.*

(TRF3, 3ª Seção, AR 0021974-83.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09.03.2017, p. 21.03.2017)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DAS TURMAS RECURSAIS. RECURSO NÃO CONHECIDO. I - Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o recurso intitulado como embargos de declaração deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. II - As Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais, a teor do artigo 98 da Constituição da República e artigos 41, caput e § 1º, da Lei n. 9.099/95 e 1º da Lei n. 10.259/01. III - Malgrado tenha sido a decisão agravada proferida por magistrado estadual investido de jurisdição federal, por força de ato depreçado, o feito encontra-se submetido à jurisdição especial dos Juizados Especiais Federais, de modo que a sua revisão compete exclusivamente às Turmas Recursais, sendo esta Corte absolutamente incompetente para o julgamento do presente agravo de instrumento. IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

(TRF3, 10ª Turma, AI 0005493-45.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Renato Becho, j. 20.05.2014, p. 28.05.2014)

Ante o exposto, reconheço a competência de uma das Turmas do Juizado Especial Federal da 3ª Região.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região – Seção Judiciária de São Paulo.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012771-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: VICENTE PIRON TI NETTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda de pouco mais de R\$ 2.600,00 mensais, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpra salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012466-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE SERGIO SOBREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra a nomeação da perita designada para a realização da prova técnica, em ação movida para a obtenção de auxílio doença.

Sustenta a parte agravante que a profissional nomeada não está apta a realizar a perícia, pois atua na área de Fisioterapia. Alega, ainda, que o laudo deve ser elaborado por médico.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

No caso dos autos, nada há no sentido de desabonar a habilidade da perita nomeada pelo Juízo. Acrescente-se que as enfermidades sofridas pelo agravado são de natureza ortopédica, que a princípio são compatíveis com os conhecimentos técnicos da profissional de Fisioterapia.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011858-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: EVA BARBOSA PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CRISTIANO PENDEZA - SP171868-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de parcial deferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a contratação de defensor particular, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada, à luz do disposto no Art. 99, § 4º, do mesmo diploma legal. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpra salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003800-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: GILDEZIO LESSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003800-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: GILDEZIO LESSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. CÁLCULOS CONTADORIA DO JUÍZO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
4. O título executivo judicial, transitado em julgado, fixou a correção monetária pelo INPC, desde 11/08/2006, afastando, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09.
5. Alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.
6. Cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.
7. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição no julgado. Alega que os cálculos da Contadoria do Juízo estão equivocados promovendo enriquecimento ilícito do agravado. Pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09. Requer o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1023, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao recurso impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003800-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: GILDEZIO LESSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO DE SOUZA FATUCH - PR47487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o título executivo judicial transitado em julgado, afastou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, fixando o índice INPC de correção monetária.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Outrossim, quanto ao cálculo da RMI, o Contador do Juízo informou que o INSS apurou o cálculo da mesma limitada ao teto, ao invés da média aritmética, conforme determinado no julgado.

Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrária, no caso não demonstrada.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058811-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO MARTINS DIAS - SP247776-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058811-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO MARTINS DIAS - SP247776-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 89601953), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta o embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado é omisso, uma vez que deixou de constar, na parte dispositiva, o encaminhamento da parte autora ao processo de reabilitação profissional.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 89997450).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058811-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO MARTINS DIAS - SP247776-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme dispõe o artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os embargos ao simples reexame de questões já analisadas, como intuito de dar efeito infringente ao recurso.

De fato, o v. acórdão embargado contém omissão apontada, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 44 anos, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão do julgado e alterar a parte dispositiva, para que, onde constou:

"Diante do exposto, *DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na formada fundamentação*".

Passe a constar:

"*Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, conforme acima explicitado, observando-se que é dever do INSS reintegrar a parte autora em processo de reabilitação profissional, mantendo-se o benefício de auxílio-doença até que a reabilitação ocorra, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91.*".

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora para sanar omissão, esclarecendo que o benefício de auxílio-doença será devido até a conclusão do processo de reabilitação profissional, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TERMO FINAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Na hipótese dos autos, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 44 anos, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.
- Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARACAO.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5055871-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LUIZ CARLOS ROSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON SILVA DE SAMPAIO - SP209045-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5055871-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LUIZ CARLOS ROSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON SILVA DE SAMPAIO - SP209045-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 89603202), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega a embargante que o acórdão é omisso, uma vez que deixou de apreciar o seu recurso adesivo (Id. 6746150), no qual pleiteia a alteração do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 90103085).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5055871-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LUIZ CARLOS ROSA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON SILVA DE SAMPAIO - SP209045-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

No caso em exame, o v. acórdão embargado não analisou o recurso adesivo da parte autora, portanto, contém referida omissão apontada pela embargante.

Pretende a parte autora, em seu recurso adesivo (Id. 6746150) que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez seja fixado em 01/07/2011.

Verifico que a perícia médica fixou a data do início da incapacidade em 01/07/2011 (6746079 - Pág. 4), época em que o autor se encontrava em gozo de benefício de auxílio-doença (NB 54.539.790-42- Id. 6746046 - Pág. 8), deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade total e permanente da parte autora.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, em caráter excepcional, atribuir-lhes efeitos infringentes, e reconhecendo a omissão apontada, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo inicial do benefício, mantendo-se, no mais, o acórdão tal como está lançado.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

1. Verifico que a perícia médica fixou a data do início da incapacidade em 01/07/2011 (6746079 - Pág. 4), época em que o autor se encontrava em gozo de benefício de auxílio-doença (NB: 54.539.790-42- Id. 6746046 - pág. 8), deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade total e permanente da parte autora.
2. Embargos de declaração acolhidos para, em caráter excepcional, se atribuir efeitos infringentes, de modo a dar provimento ao recurso adesivo da parte autora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARACAO.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068660-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ZAIRA ROSA POLOTO MICHELETTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068660-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ZAIRA ROSA POLOTO MICHELETTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão (Id. 89603209), de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Sustenta a parte autora, em síntese, que há omissão no acórdão no tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC (Id. 90102563).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068660-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: ZAIRA ROSA POLOTO MICHELETTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*.

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diferentemente do alegado, o acórdão embargado abordou expressamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa da parte autora, observando que, embora o laudo médico pericial (Id. 7933988) tenha revelado que a parte autora é portadora de visão monocular e bronquite, concluiu que ela não apresenta incapacidade para sua atividade habitual de dona de casa.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.



Assim, a peça técnica apresentada pelo profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

Se houver agravamento poderá pleitear novamente o benefício.

Portanto, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, uma vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO RECORRIDO. PREQUESTIONAMENTO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003739-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SAMIA CARRA RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003739-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SAMIA CARRA RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A  
APELADO: CHEFE DO INSS - SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id. 89864687).

Alega a autarquia, em síntese, a inadequação da via eleita, bem assim a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que indevido o benefício, considerando que não estaria comprovada a incapacidade da parte autora. Assim, prequestiona a questão para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id. 89852045).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003739-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SAMIA CARRA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A

APELADO: CHEFE DO INSS - SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

No caso concreto, apresentando-se líquido e certo o direito a ser tutelado na via mandamental, não há falar em carência de ação, por inadequação da via eleita, além disso, diferentemente do alegado, o acórdão abordou expressamente a questão da condição especial da segurada que é aeronauta e encontrava-se gestante, citando, inclusive, a Regulamentação da Aviação Civil expedida pela ANAC – Agência Nacional da Aviação Civil e o Regulamento Brasileiro de Aviação Civil n. 67, em seu item 67.73, os quais dispõem que a gravidez, durante seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. AERONAUTA GESTANTE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC e 1.022 do NCPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-77.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO PAULO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-77.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO PAULO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1.022 do Novo CPC, em face do acórdão proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 89602416).

Alega a parte autora que o v. acórdão embargado é omisso, obscuro e contraditório, pois determinou o desconto do período trabalhado, em desconformidade com a jurisprudência dominante a respeito da matéria. Aduza a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id. 90102566).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-77.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO PAULO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

No que concerne à alegação da parte autora de que o acórdão embargado decidiu em desconformidade com a jurisprudência dominante que afasta o desconto do período trabalhado, anoto que um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o efetivo afastamento da atividade laborativa, sendo, portanto, vedado o recebimento conjunto de salário com prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total parcial ou permanente, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

Com efeito, o fato de a parte autora manter contrato de trabalho ativo após o termo inicial do benefício, não desabona sua pretensão, tendo em vista a necessidade de sobrevivência do segurado que se vê premido do recebimento das parcelas de seu benefício por incapacidade e ante a comprovação nos autos de sua inaptidão laborativa na data do requerimento do benefício previdenciário. Todavia, deverá ser descontado, quando da liquidação, o período em que haja concomitância de percepção de remuneração salarial e benefício por incapacidade, conforme restou determinado no acórdão embargado, tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado em 01/03/2012 (Id. 1651370 - p. 176) e o documento (Id. 651370, p. 92/93) demonstra que a parte autora manteve vínculo empregatício com o recebimento de remuneração após o termo inicial do benefício.

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. DESCONTO DOS VALORES RELATIVOS AO PERÍODO. CABIMENTO.*

*1. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ no sentido da possibilidade de o INSS descontar valores relativos ao período em que houve exercício de atividade laborativa, porquanto incompatível com a percepção do benefício por incapacidade.*

*2. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1.606.539/SP, Min. Herman Benjamin, STJ, 2ª Turma, j. 23/08/2016, DJe 13/09/2016).*

Esse também é o entendimento adotado por esta Décima Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERÍODO TRABALHADO APÓS A FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCONTO. EFEITOS INFRINGENTES.*

*I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.*

*II - Termo inicial do benefício fixado a partir do dia seguinte à cessação do último vínculo empregatício do autor (01.11.2013), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.*

*III - A legislação de regência da matéria veda o recebimento de benefício por incapacidade, sem o afastamento da atividade laborativa, razão pela qual se justifica a determinação para que se proceda ao desconto das parcelas vencidas, do período em que o autor, ora embargante, recebeu remuneração salarial.*

*IV - Embargos de declaração do INSS acolhidos, com efeitos infringentes." (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014622-45.2017.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, j. 20/02/2018, DJe 01/03/2018);*

Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta E. Corte:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO DO BENEFÍCIO - DESCONTO - NECESSIDADE.*

*1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.*

*2. No caso vertente, assiste razão ao embargante quanto à suscitada omissão.*

*3. Quanto à possibilidade de desconto das prestações referentes aos meses em que a parte autora exerceu atividade remunerada, após o termo inicial do benefício, entendo que tais parcelas devem ser descontadas, pois incompatíveis com o benefício concedido judicialmente.*

*4. Assim, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.*

*5. Embargos de declaração parcialmente providos." (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008958-33.2017.4.03.9999/SP, Desembargadora Federal Tânia Marangoni, com quem votou o Desembargador Federal David Dantas, j. 13/08/2018, PJe 12/09/2018);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - Cumpre ressaltar não ser devido o pagamento do benefício por incapacidade no período em que a parte autora percebeu remuneração pelo trabalho desempenhado, tendo em vista que a lei é expressa ao dispor ser devido o auxílio doença ou a aposentadoria por invalidez apenas ao segurado incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa.*

*II - Considerando que à época do requerimento administrativo (22/5/15), a parte autora efetuou recolhimentos decorrentes de atividade remunerada, correta a decisão do MM. Juiz a quo ao fixação do termo inicial do benefício após a cessação das contribuições, motivo pelo qual a R. sentença não merece reforma.*

*III - Apelação improvida.*

*(AC 00017119820174039999, Des. Fed. Newton De Lucca, TRF3 - Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1, 03/04/2017);*

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCP/ admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP/ , de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057806-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILA ROBERTA OLIVEIRA GARCIA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057806-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILA ROBERTA OLIVEIRA GARCIA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id. 89602811).

Sustenta a parte autora, em síntese, que o v. acórdão embargado é omisso no tocante à fixação do termo inicial do benefício.

Vista para manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC, sem impugnação (Id. 90103095).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057806-29.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: SHEILA ROBERTA OLIVEIRA GARCIA  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

No caso em exame, assiste razão, em parte, ao embargante.

De fato, a decisão embargada deixou de analisar a possibilidade de fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo formulado em 31/05/2016, conforme requerido pelo embargante em suas razões de apelação.

Contudo, no caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (16/06/2017 – ID 6898121 – pág. 11), conforme fixado no v. acórdão embargado, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade, fixada em 05/05/2017 (id. 6898141).

Assim considerando, acolho os embargos de declaração oposto pela parte autora para sanar a omissão, mas sem atribuição de efeitos infringentes.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos do julgamento.

É o voto.

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, conforme fixado no v. acórdão embargado, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade.
3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu **ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARACAO.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002514-66.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO ROSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002514-66.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO ROSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária em face do v. acórdão de Id 10543928.

Sustenta a autarquia previdenciária a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado no que tange ao reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o nível de ruído é inferior aos limites legais. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 26954518).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002514-66.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ORLANDO ROSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelam"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

No caso em exame, assiste razão, em parte, à embargante.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

Aplicando-se o referido entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, não é possível reconhecer a atividade exercida como especial, pelo agente ruído, no período de 16/06/1997 a 09/05/2003, uma vez que o nível apurado possuía intensidade inferior a 90 (noventa) decibéis.

Contudo, embora deva ser observado o limite de 90 decibéis no período de 16/06/1997 a 09/05/2003, não haverá a supressão deste período, pois, verifica-se que a parte autora esteve exposta durante sua jornada de trabalho, além do agente agressivo ruído, a agentes químicos (graxa, óleo refrigerante), conforme informação trazida no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 1991640, páginas 50/52). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Assim, impõe-se reconhecer que embora o autor estivesse exposto a ruído em dosimetria inferior a 90 decibéis no interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, também estava exposto a agente químico (graxa, óleo refrigerante), conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 1991640, páginas 50/52), devendo ser mantida a especialidade.

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

De outra parte, o fato de não constar do PPP a informação acerca da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos não pode ser motivo para se presumir o contrário, ou seja, no sentido de não ser habitual e permanente a exposição do segurado a esses agentes, ainda mais porque tal documento e seus quesitos foram elaborados pelo próprio INSS, cabendo ao empregador apenas preencher os campos existentes.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Por fim, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da Portaria 3214/78.

Assim considerando, acolho os embargos de declaração oposto pela autarquia previdenciária para sanar a omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 16/06/1997 a 09/05/2003, mas sem atribuição de efeitos infringentes.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar omissão, sem atribuição de efeitos modificativos do julgamento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

- Embora deva ser observado o limite de 90 decibéis no período de 16/06/1997 a 09/05/2003, não haverá a supressão deste período, pois, verifica-se que a parte autora esteve exposta durante sua jornada de trabalho, além do agente agressivo ruído, a agentes químicos (graxa, óleo refrigerante), conforme informação trazida no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 1991640, páginas 50/52). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.



- Assim, impõe-se reconhecer que não obstante o autor estivesse exposto a ruído em dosimetria inferior a 90 decibéis no interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, também estava exposto a agente químico (graxa, óleo refrigerante), conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id 1991640, páginas 50/52), devendo ser mantida a especialidade.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão, sem efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070644-04.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
APELADO: ROMILDO ELOI  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS BERGAMIN - SP275989-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070644-04.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
APELADO: ROMILDO ELOI  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS BERGAMIN - SP275989-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (Id 62013622).

Alega a embargante a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no v. acórdão no tocante à impossibilidade da concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, tendo em vista que a parte autora permaneceu exercendo atividade de natureza especial. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Assim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 68211501).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070644-04.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N  
APELADO: ROMILDO ELOI  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS BERGAMIN - SP275989-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Com efeito, não mais subsiste a exigência do encerramento do contrato de trabalho para a concessão da aposentadoria especial, conforme se extrai do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, não pode a embargada ser prejudicada pelo fato de ter continuado a exercer sua atividade profissional no mesmo ambiente de trabalho e sujeita aos agentes agressivos que deram azo à concessão da aposentadoria especial.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS. ART. 97 DA CF. VIOLAÇÃO CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027473-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: W. Z.  
IMPETRANTE: CAIO LUZ LEDA, JOAO VICTOR ABREU  
Advogados do(a) PACIENTE: JOAO VICTOR ABREU - SP406846, CAIO LUZ LEDA - SP400402  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

#### "DESPACHO

A petição de *habeas corpus* não veio acompanhada de qualquer documento, o que torna inviável a apreciação do pedido liminar.

Intime-se o impetrante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de indeferimento da inicial, instrua os presentes autos com os documentos comprobatórios de suas alegações.

P. I.

EXMO. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS"

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026078-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: FABIO FRANCISCO BRITO SILVA  
IMPETRANTE: AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA - SP144409  
IMPETRADO: OPERAÇÃO NASCOSTOS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, pelo qual pretende a defesa a revogação da prisão preventiva do paciente FABIO FRANCISCO BRITO SILVA, sob a alegação de excesso de prazo.

No entanto, não consta dos autos cópia da decisão que decretou a prisão preventiva em questão e, na origem, os autos nº 0003040-41.2018.403.6110 correm em segredo de justiça.

Portanto, intime-se o impetrante para que junte aos autos cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, a fim de possibilitar a análise dos motivos que levaram a autoridade impetrada a decidir pela medida constritiva.

**Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027510-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, comedido de liminar, impetrado em favor de SIDNEI LOBO DE SOUZA contra ato do MM. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos nº 0002486-04.2016.403.6005.

Narra a impetrante (id 99675097) que o paciente está preso preventivamente desde 22/09/2018, em atendimento à representação policial no curso de investigações da denominada "OPERAÇÃO NEPSIS" (desencadeada para apurar a ocorrência dos crimes previstos nos artigos, 317, 318, 332, 333 e 334-A todos do Código Penal, bem como, no artigo 2º da Lei nº 12.805/13).

Segundo a impetrante, o Paciente teria sido indiciado como um dos supostos "gerentes" da organização criminosa voltada para o contrabando de cigarros e teve sua prisão preventiva decretada com base no risco à ordem pública, na conveniência da instrução criminal e na garantia de aplicação da lei penal.

Alega a impetrante que a segregação cautelar do ora Paciente por mais de um ano configura excesso de prazo ao qual a defesa não deu causa. Acrescenta que, até o momento, não foi designada audiência para interrogatório de SIDNEI LOBO DE SOUZA.

Pretende, assim, a concessão liminar de *habeas corpus*, a fim de que seja expedido alvará de soltura clausulado em favor do Paciente ou, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, a fixação de fiança ou a imposição de monitoramento eletrônico. No mérito, requer a confirmação da ordem.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

O paciente SIDNEI LOBO DE SOUZA foi preso preventivamente em 22/09/2018 (id 99768978) por força de decisão proferida no bojo da operação policial denominada "NEPSIS", instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Consta que o procedimento investigatório (IPL 254/2016) teve início a partir de depoimento prestado na sede da Corregedoria Regional da PRF, noticiando um possível acerto de propina, para que policiais deixassem de fiscalizar o escoamento de cigarros contrabandeados na rota do Posto da Polícia Rodoviária Federal de Guia Lopes da Laguna/MS (id 99720926).

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão), Carlos Alexandre Gouveia (vulgo Kandu), Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) e Fábio Costa (vulgo Pingo) teria criado "corredores logísticos de passagem" em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

O Paciente foi denunciado como gerente da referida organização criminosa, tendo sido a ele imputada a prática dos seguintes crimes (id 99687139):

**"17. SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE)**

a) art. 2º, c/c § 4º, incisos II, IV e V, todos da Lei nº 12.850/2013 (item 1);

b) por 34 vezes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.3; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.6; 3.4.7; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.10; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.14; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17; 3.4.18; 3.4.19; 3.4.20; 3.4.21), em continuidade delitiva (art. 71, do CP), no tipo penal previsto no art. 334-A, do CP (contrabando); perpetrados, em concurso material (art. 69, do CP), com 13 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17 e 3.4.21) contra as telecomunicações (art. 70, da Lei nº 4.117/62); 7 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.9; 3.4.15 e 3.4.17) de receptação (art. 180, caput, do CP); e 5 crimes (itens 3.4.2; 3.4.5; 3.4.7 e 3.4.9 e 3.4.13) de falsificação de documento particular (art. 298, do CP) e 3 crimes (itens 3.4.5; 3.4.15 e 3.4.16) de falsificação de documento público (art. 297, do CP), referentes ao 4º ciclo de atividades de 2017."

Em um juízo perfunctório, não verifico o alegado excesso de prazo.

O excesso de prazo para a ação penal e formação do juízo de culpa deve ser analisado diante das peculiaridades e da complexidade do caso concreto, e não apenas com base nos prazos processuais.

Na presente hipótese, a Operação "Nepsis" foi deflagrada em 22/09/2018, com a expedição de 36 mandados de prisão preventiva, 07 mandados de prisão temporária e busca e apreensão em 47 endereços distintos.

A denúncia foi oferecida em 12/11/2018 (id 99687139) e não consta da prova pré-constituída que acompanhou o presente *writ* a data do seu recebimento, mas é possível extrair que a denúncia foi objeto de aditamento por meio de petição protocolada em 29/11/2018 (id 99691042).

Nesse momento de análise superficial, constato que as cópias que instruem o pedido de *habeas corpus* não permitem compreender completamente o andamento do feito criminal na origem, sendo prematura a concessão da liminar nos moldes pleiteados pela defesa.

Isto porque, não obstante a prisão preventiva perdure por aproximadamente doze meses, reputo que a complexidade do caso concreto, em especial considerada a quantidade de réus (vinte e seis) e a pluralidade de delitos a eles imputados justifica e torna razoável a dilação do prazo para o encerramento da instrução processual penal e julgamento.

Anoto-se, por oportuno, que o próprio réu, pessoalmente citado, deixou de apresentar a resposta à acusação no prazo assinalado (id 99720921), o que, por certo, contribuiu para o prolongamento da instrução na origem.

Assim, em uma análise preliminar, não verifico demora desarrazoada. No entanto, a questão será mais profundamente analisada após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade impetrada.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5025321-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: GENILDO LACERDA CAVALCANTE  
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROMULO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP275051  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, comedido de liminar, impetrado por GENILDO LACERDA CAVALCANTE em face da decisão proferida pela 2ª Vara de Franca/SP que indeferiu a produção de prova, consistente em exame de máquina de escrever apreendida em seu escritório de advocacia.

Narra que está sendo processado na origem pela suposta prática do delito de estelionato, em sua forma tentada, nos autos da ação penal autuada sob nº 0003234-71.2014.403.6113 e, visando à concretização do direito constitucional à ampla defesa (CF, art. 5º, LIV e LV), pediu a realização da perícia supramencionada. Todavia, o juízo a indeferiu, inclusive tecendo comentário relacionado à prova.

Aduz que o exame da máquina é necessário a fim de aferir a suposta falsidade de documento mencionado pela denúncia, frisando que as menções anteriores à prova seriam prematuras e despidas de fundamento (CF, art. 93, IX).

Com isso, pede a concessão de medida liminar e ao final, pleiteia a concessão da ordem a fim de que seja determinada a realização da perícia técnica por ele referida.

**É o relato. Decido.**

A análise dos autos revela a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, consubstanciada na adequação da via eleita.

Com efeito, o mandado de segurança, nos termos do art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, visa "proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". E a alegação de afronta ao direito de defesa na esfera penal diz respeito à própria liberdade, sendo cabível a impetração de *habeas corpus* para a sua tutela.

Ressalto, ademais, que após a distribuição deste mandado de segurança, o juízo de origem encaminhou cópia da sentença proferida nos autos da ação penal nº 0003234-71.2014.403.6113 no último dia 09 de outubro, condenando o impetrante pela prática do delito do art. 171, § 3º, c.c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, com a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos. Com isso, uma nova situação se afigura, tendo em vista tratar-se de ato judicial sujeito à apelação, por meio da qual as questões ora em debate poderão, em tese, ser discutidas.

Diante desse quadro, a via processual eleita pelo impetrante apresenta-se inadequada à tutela pretendida.

Posto isso, **indefiro a petição inicial e declaro extinto o processo sem resolução de mérito**, com fundamento no art. 10 da Lei nº 12.016/2009 c.c. o art. 485, I e VI, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para eventual recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026702-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
IMPETRANTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS, MERARI DOS SANTOS  
PACIENTE: ELI FELIX SANTOS  
Advogados do(a) PACIENTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS - SP258569, MERARI DOS SANTOS - SP183727  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renee Fernando Gonçalves Moitas e Merari dos Santos em favor de ELI FELIX SANTOS contra ato do r. Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese: a) falta de ratificação dos atos anteriores pelo MM. Juízo *a quo*; b) a invalidade da confissão informal, colhida pelos agentes policiais sem as formalidades legais e constitucionais; c) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e de individualização das condutas, violando o princípio da presunção da inocência; d) falta de fundamentação idônea da decisão impetrada; e) o paciente possui família constituída, renda fixa é primário e ostenta bons antecedentes. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tomar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID's 97105706, 97058116, 97058131, 97084589, 97084590, 97084591, 97084592, 97084593, 97084595, 97084597, 97084598, 97084599, 97084600, 97084605, 97084602, 97084603, 97084604 e 97084609).

**É o relatório.**

**Decido.**

Os impetrantes foram intimados para instruírem o presente *Writ* com a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial (ID97948501), tendo apresentado os documentos digitalizados (ID 99293549, ID 99293572, ID 99293553, ID 99293573, ID 99293560, ID 99293564, ID 99293566 e ID 99293567).

Note-se que não há nos autos qualquer comprovação de decisão do Juízo impetrado que ensejasse o ajuizamento deste *Writ* em favor do paciente, razão pela qual não há ato coator a ser atacado. O pedido de revogação de prisão preventiva refere-se ao coacusado DOUGLAS AGOLETTI COSTA.

Posto isso, com base no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte, INDEFIRO liminarmente o presente *Habeas Corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66425/2019**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012404-77.2003.4.03.6105/SP

	2003.61.05.012404-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica

APELANTE	:	CADAM
ADVOGADO	:	SP096104 VANDA APARECIDA DE OLIVEIRA PEREIRA (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00124047720034036105 1 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (MPF) em face da decisão de anotação de sobrestamento do feito, até ulterior determinação do Supremo Tribunal Federal (STF), em face da decisão proferida pelo e. Ministro Dias Toffoli no RE 1.055.941/SP.

O MPF alega que há omissão na decisão embargada porque não houve menção à suspensão da contagem do prazo prescricional.

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Não há omissão a ser suprida. A pretensão do MPF faria sentido se a suspensão do processo tivesse sido determinada por mim, como Relator, e nada tivesse mencionado acerca do prazo prescricional.

Todavia, a decisão embargada apenas deu cumprimento àquela proferida pelo STF, determinando, única e exclusivamente, a **anotação de sobrestamento do feito**. Quem decretou a suspensão do processo, bem como da contagem do prazo prescricional, foi o STF, como se nota em breve leitura da decisão proferida no RE 1.055.941/SP.

Assim, mostra-se desnecessária a menção à suspensão da contagem do prazo prescricional, não havendo, portanto, qualquer omissão a ser suprida.

Posto isso, **REJEITO** os embargos de declaração.

Nada obstante isso, a fim de evitar novos e desnecessários incidentes, anoto que, nos termos dessa decisão do STF, "*a contagem do prazo da prescrição (...) ficará suspensa*" a partir da data de sua prolação (15.07.2019).

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002152-05.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.002152-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LENY APARECIDA FERREIRA LUZ
ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ
	:	SP387286 FRANCISCO D'AVOLA LOBO DA COSTA RUIZ
APELANTE	:	GILBERTO LAURIANO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP324440 LUCIANA DANIELA PASSARELLI GOMES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LENY APARECIDA FERREIRA LUZ
ADVOGADO	:	SP162536 AMOS DA FONSECA FREZ
	:	SP387286 FRANCISCO D'AVOLA LOBO DA COSTA RUIZ
APELADO(A)	:	GILBERTO LAURIANO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP324440 LUCIANA DANIELA PASSARELLI GOMES
EXCLUÍDO(A)	:	PAULO VIANA DE QUEIROZ (desmembramento)
No. ORIG.	:	00021520520084036181 4P Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

1. Fls. 764/767: excepcionalmente, **de firo** o pedido de vista dos autos fora da Subsecretaria, **pelo prazo de 5 (cinco) dias**, tendo em vista que o feito já se encontra incluído em pauta de julgamento do dia 07/11/2019.

2. Providencie-se o necessário. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002947-03.2017.4.03.6114/SP

	2017.61.14.002947-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	EDUARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP222933 MARCELO GASPAR GOMES RAFFAINI
	:	SP365318 PAULO JOSE ARANHA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029470320174036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

1. Ante o teor dos embargos de declaração opostos a fls. 1.194/1.200 e 1.204/1.206v, **concedo à Procuradoria Regional da República e à defesa, sucessivamente, o prazo de 2 (dois) dias** para, querendo, manifestarem-se.

2. Após, voltemos autos conclusos.

3. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002952-25.2017.4.03.6114/SP

	2017.61.14.002952-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	GILBERTO VIEIRA ESGUEDELHADO
ADVOGADO	:	SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	EDUARDO DOS SANTOS (desmembrado)
No. ORIG.	:	00029522520174036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

1. Ante o teor dos embargos de declaração opostos a fls. 1.503/1.510 e 1.514/1.516v, **concedo à Procuradoria Regional da República e à defesa, sucessivamente, o prazo de 2 (dois) dias** para, querendo, manifestarem-se.

2. Após, voltemos autos conclusos.

3. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0003388-74.2018.4.03.6105/SP

	2018.61.05.003388-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	MICENO ROSSI NETO
ADVOGADO	:	SP248847 EMMANUEL JOSÉ PINARELI RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	VUK WANDERLEY ILIC
ADVOGADO	:	SP201118 RODOLFO NÓBREGA DA LUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00033887420184036105 9 Vr CAMPINAS/SP

**DESPACHO**

1. Fls. 129/130: **nada a deliberar**, tendo em vista que a questão relativa à suspensão do feito será decidida pela Turma, no julgamento do recurso, previsto para a sessão de 07.11.2019.

2. Aguarde-se a realização de referida sessão de julgamento.

3. Providencie-se o necessário. Int. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

### SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0013384-04.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRA MARIA WORLICZEK

Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5008491-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: GERSON LIMA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: AUDREY RAMIRA DA CRUZ - SP371600-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014621-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: EDILSON RAMOS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004100-92.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: MARIAADELAIDE TOLEDO  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010199-15.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: JORGE VALOTA CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
APELADO: JORGE VALOTA CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001847-10.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: LUIZ BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte autora para que esclareça a manifestação ID 100096940, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a parte indicada na petição não corresponde à parte no processo.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038119-88.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LIDIOMIR SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARI LIMARIZZO - MS8161-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002507-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO CRISTIANO DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA - SP172851-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 21 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003415-77.2011.4.03.6113  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: ANTONIO EURIPEDES DO NASCIMENTO



Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000104-94.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: FRANCISCO XAVIER DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
APELADO: FRANCISCO XAVIER DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006837-46.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA GOMES ESGRIGNOLI - SP255278-A, VICENTE GOMES DA SILVA - SP224812-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114875-19.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: AILTON SALVADOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILTON SALVADOR DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003508-95.2011.4.03.6127  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO APARECIDO DELFINO  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA PENNA - SP229341-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035150-37.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: VALDIR STRINGHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A  
APELADO: VALDIR STRINGHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015707-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: MAURO SERGIO GARAVELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: MAURO SERGIO GARAVELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004346-88.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VILMA APARECIDA BELLINI MARTORINI  
Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036067-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: LUIZ MANOEL DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA BARBA MIRANDA DORIGHELLO - SP313799-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ MANOEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA BARBA MIRANDA DORIGHELLO - SP313799-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006401-12.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: EMILIO RAMOS GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A  
APELADO: EMILIO RAMOS GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SC9399-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041548-97.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TERESA DUVEZA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDOSO DOS SANTOS - SP113028

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004496-45.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIAS DUARTE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016600-91.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N  
APELADO: LUIZ CARLOS PIETRO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR EDUARDO LEVA - SP270622-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013495-38.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA PINHEIRO MADASCHI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO CUNHA JUNIOR - SP210487-N

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

**São Paulo, 22 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012578-53.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: LAZARO ROBERTO CAPUCHO  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010002-67.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN - SP197535-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão da tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

**São Paulo, 23 de outubro de 2019.**

### SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002453-88.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.002453-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JALVES REINALDO SANCHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, ante a manifestação do INSS, de que "*não há interesse em ofertar proposta de acordo no presente momento*" (fl. 349), promovo a devolução dos autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE nº 870.947/SE, vinculado ao Tema 810.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001267-43.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001267-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP371706 CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012674320124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fortes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, a proposta de acordo ofertada pelo INSS é a apresentada às fls. 303/303v, não sendo passível de modificação. Portanto, é desnecessária a audiência de conciliação.

O INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme a condenação, sendo que sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 25/03/2015 e, a partir dessa data, a correção se dará pelo IPCA-E ou INPC, conforme fixado no julgado.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Manifeste-se a parte autora sobre a proposta apresentada pelo INSS em 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006405-30.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006405-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	PAULO GONCALVES LEME
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064053020084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, esclareça-se que a proposta de acordo ofertada abrange o pagamento dos valores em atraso à razão de 100% (cem por cento) e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, nos seguintes termos:

*"Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer os períodos de 02.01.73 a 30.09.73 e de 01.10.73 a 31.01.80 como laborados em condições especiais e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, fixando os consectários legais nos termos explicitados." (fls. 226/230v)*

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Assinalo novo prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da parte autora sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

	2011.61.28.000186-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001866420114036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, esclareça-se que a proposta de acordo ofertada abrange o pagamento dos valores em atraso à razão de 100% (cem por cento) e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, nos seguintes termos:

*"Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial e condenar a autarquia no pagamento dos valores decorrentes da readequação da renda mensal do benefício previdenciário aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento (...)." (fl. 89)*

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Assinalo novo prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da parte autora sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013097-69.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013097-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	DAVID ANTONIO AFONSO
ADVOGADO	:	SP065907 DELCIO FERREIRA DO NASCIMENTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DAVID ANTONIO AFONSO
ADVOGADO	:	SP065907 DELCIO FERREIRA DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00130976920134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, esclareça-se que a proposta de acordo ofertada abrange o pagamento dos valores em atraso à razão de 100% (cem por cento) e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, nos seguintes termos:

*"Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença desde a data da cessação da benesse." (fl. 347)*

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Assinalo novo prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da parte autora sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014685-80.2011.4.03.9999/MS

	2011.03.99.014685-2/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	ALFONSO IVO HOFFMANN
ADVOGADO	:	SP008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.01315-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DESPACHO

Fl. 335: de ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, providenciem os requerentes suas certidões de casamento e os documentos de identidade dos respectivos cônjuges.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

	2012.61.14.000867-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: ANTONIO LOPES DA ROCHA
ADVOGADO	: SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ANTONIO LOPES DA ROCHA
ADVOGADO	: SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00008674220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, a manifestação da Autarquia à fl. 323 esclarece que a proposta de acordo ofertada é a apresentada às fls. 292v/293. Desnecessária, portanto, a audiência de conciliação.

O INSS propõe o pagamento de 100% (cem por cento) dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme a condenação na fase de conhecimento, sendo que sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017 e, a partir dessa data, a correção se dará pelo IPC A-E.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Manifeste-se a parte autora sobre a proposta apresentada pelo INSS em 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002322-73.2016.4.03.6317/SP

	2016.63.17.002322-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: SHEILA CRISTINA MATIAS DE JESUS
ADVOGADO	: SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00023227320164036317 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a manifestação da Autarquia, de que desiste tão somente do recurso extraordinário interposto às fls. 196/210, mas que permanece o interesse quanto ao regular processamento e julgamento do recurso especial interposto às fls. 211/216 v (fl. 239), promovo a devolução dos autos ao gabinete de origem.

Intime-se.

[Tab]  
São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015543-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015543-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ODAIR VILARINHO
ADVOGADO	: SP089011 CLAUDIONOR SCAGGION ROSA
No. ORIG.	: 00069988320148260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, esclareça-se o INSS vem apresentar a seguinte PROPOSTA DE ACORDO:

- "1. **Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência**, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;  
2. **Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017, a correção se dará pelo IPCA-E;**  
3. **Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.**  
4. **O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100 da CF/88;**  
5. **A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc.), da presente ação;**  
6. **Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária;**  
7. **O acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo outras matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária;**  
8. **Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado;**  
9. **Requer, por fim, seja intimada a parte autora para se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."**

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Não havendo interesse pela proposta apresentada, fica a parte intimada para apresentação de contrarrazões no prazo legal, desde que não tenha apresentado anteriormente.

Assinalo novo prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da parte autora.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000715-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000715-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LIVIA MARIA PERES CESAR incapaz
ADVOGADO	:	SP354233 PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI
REPRESENTANTE	:	MARIA CLARA DA SILVA NERES
ADVOGADO	:	SP354233 PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014235420168260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, esclareça-se que a proposta de acordo ofertada abrange o pagamento dos valores em atraso à razão de 100% (cem por cento) e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, nos seguintes termos:

*"Dessa forma deve ser concedido o auxílio reclusão pleiteado na exordial.*

*Cumpre ressaltar ser devido o benefício enquanto o segurado permanecer recolhido à prisão, devendo tal período ser verificado no momento da execução do julgado.*

*O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (23/7/14 - fls. 27) - não obstante o requerimento administrativo tenha sido formulado apenas em 12/11/14 (fls. 21/24 e 110) -, por entender que a parte autora - menor impúbere - não poderia ser prejudicada pela inércia de seu representante legal, não se aplicando aos menores absolutamente incapazes os institutos da prescrição e decadência, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e art. 198, inc. I, e art. 208 do Código Civil." (fls. 183/184v)*

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem

Assinalo novo prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da parte autora sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0004356-89.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.004356-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	LUIZ DIAS
ADVOGADO	:	SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ DIAS
ADVOGADO	:	SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSSJ>SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, a Autarquia esclarece que *"serão aplicados os índices legais previstos para o período anterior à Lei nº 11.960/09"* (fl. 391v).

Manifeste-se a parte autora sobre a proposta apresentada pelo INSS em 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0020170-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020170-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOAQUIM DONIZETE PESSIM
ADVOGADO	:	SP118126 RENATO VIEIRA BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016193920148260142 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a manifestação da Autarquia, informando que *"A condenação em honorários advocatícios se dará conforme fixada no título judicial (fl. 157v)"* (fl. 177v), assinalo novo prazo de 05 (cinco) dias para manifestação da parte autora sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS às fls. 175/175v.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

	2018.03.99.006225-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JORGE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
No. ORIG.	:	10010804520168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a manifestação da Autarquia, reiterando a proposta de acordo ofertada à fl. 208 v, manifeste-se a parte autora.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete

	2015.61.83.004920-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORUYAMAMOTO
APELANTE	:	JAIR DIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP197535 CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049204820154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, a manifestação da Autarquia à fl. 169v esclarece que a proposta de acordo ofertada é a apresentada às fls. 157v/158.

Caso aceite a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

Não havendo interesse pela proposta apresentada, fica a parte intimada para apresentação de contrarrazões no prazo legal, desde que não tenha apresentado anteriormente.

Manifeste-se a parte autora sobre a proposta apresentada pelo INSS em 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

ELAINE APARECIDA JORGE FENIAR HELITO  
Chefe de Gabinete